ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

GIÁO TRÌNH

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG

CHỦ BIÊN
NGUYỄN CỬU VIỆT



NHÀ XUẤT BẢN ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

GIÁO TRÌNH

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG

CHỦ BIÊN
NGUYỄN CỬU VIỆT



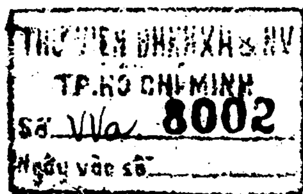
NHÀ XUẤT BẢN ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

GIÁO TRÌNH
NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG

In lần thứ hai có sửa chữa

Chủ biên
TS NGUYỄN CỬU VIỆT
Hiệu đính
PGS. TS KIỀU ĐÌNH THỤ
TS NGUYỄN CỬU VIỆT



NHÀ XUẤT BẢN ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI - 2000

TẬP THỂ TÁC GIẢ

Chủ biên: TS Nguyễn Cửu Việt

Ths. Nguyễn Công Bình - Chương X (3)

Cử nhân Nguyễn Ngọc Chí - Chương IX (2)

Ths. Nguyễn Ngọc Cừ - Chương X (2)

PGS - TS Nguyễn Đăng Dung - Chương VII

Ths. Trương Kim Dung - Chương XI (2)

TS Nguyễn Văn Động - Chương III

Ths. Bùi Thị Thanh Hằng - Chương X (1)

Cử nhân Đinh Công Nhân - Chương XII

TS Phạm Duy Nghĩa - Chương XI (1)

PSG - TS Kiều Đình Thụ - Chương II

Cử nhân Trịnh Quốc Toản - Chương IX (1)

TS Phạm Công Trứ - Chương XI (3)

Cử nhân Nguyễn Quang Tuyến - Chương XI (4)

TS Nguyễn Cửu Việt - Chương I, IV, V, VI, VIII.

LỜI NÓI ĐẦU

Trong xã hội hiện đại mỗi công dân trong đời sống hàng ngày đều thường xuyên va chạm với những vấn đề cơ bản về nhà nước và pháp luật, vì vậy "Nhà nước và pháp luật đại cương" là một môn quan trọng trong chương trình đại học đại cương đã được Bộ giáo dục & đào tạo và Đại học Quốc gia Hà nội phê duyệt, Khoa Luật Trường Đại học Khoa học Xã hội & Nhân văn - Đại học Quốc gia Hà nội đảm nhận biên soạn giáo trình này với nội dung phù hợp chương trình môn học của Đại học Quốc gia Hà nội.

Đây là giáo trình cung cấp những tri thức có tính chất khái quát nhất, cơ bản nhất - những kiến thức cơ sở về hiện tượng nhà nước và pháp luật, dường như bao hàm phần cốt lõi của môn học "Lý luận chung về nhà nước và pháp luật" của chương trình cử nhân luật trước đây, đồng thời giới thiệu những khái niệm chung nhất về các ngành luật của hệ thống pháp luật Việt nam và pháp luật quốc tế. Vì vậy, giáo trình này vừa nhằm cung cấp những hiểu biết chung nhất về nhà nước và pháp luật cho ***sinh viên đại học mọi ngành****, vừa đóng vai trò là giáo trình nhập môn của chương trình* ***cử nhân luật****.*

Các tác giả đã cố gắng trình bày các khái niệm cơ bản một cách súc tích và dễ hiểu, đồng thời chú ý nâng cao tính lý luận, tính khoa học nhằm phát triển khả năng tiếp cận thực tiễn, khả năng nghiên cứu của sinh viên, giúp

sinh viên có thể dễ dàng tìm hiểu các ngành luật cụ thể cũng như tiếp cận các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội.

Nhà nước và pháp luật là hai hiện tượng xã hội rất phức tạp, luôn biến động và thay đổi nhanh chóng trong vài năm gần đây, vì thế, mặc dù giáo trình đã được tổ chức biên soạn khá công phu, nhưng đây là lần biên soạn đầu tiên và phải hoàn thành trong một thời gian ngắn nhằm đáp ứng yêu cầu rất rộng rãi về giảng dạy, học tập của giáo viên và sinh viên, do đó sẽ không tránh khỏi những thiếu sót.

Chúng tôi rất mong nhận được những đóng góp phê bình của bạn đọc để hoàn thiện giáo trình này.

Thay mặt tập thể tác giả
Chủ biên
NGUYỄN CỬU VIỆT

PHẦN MỞ ĐẦU

Chương I

KHÁI LUẬN VỀ KHOA HỌC NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG

I.1. NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG LÀ MỘT KHOA HỌC XÃ HỘI

Những hiện tượng tồn tại bao quanh chúng ta, những khía cạnh và những mối liên hệ khác nhau của chúng được nghiên cứu và phản ánh bởi hệ thống các ngành khoa học, trong đó có các khoa học nghiên cứu về những hiện tượng tự nhiên (khoa học tự nhiên), các khoa học nghiên cứu về những hiện tượng xã hội (khoa học xã hội), các khoa học nghiên cứu về con người, về tư duy (khoa học nhân văn).

Các khoa học xã hội nghiên cứu về điều kiện sống của con người, quan hệ giữa con người với con người (quan hệ xã hội), những hiện tượng thuộc thượng tầng kiến trúc xã hội như triết học, tôn giáo, văn học, nghệ thuật, chính trị, nhà nước, pháp luật... nhằm khám phá những quy luật của sự phát triển xã hội, nhận thức bản chất những quan hệ kinh tế, giai cấp, chính trị, đạo đức..., của nhà nước và pháp luật trong trạng thái hiện đang tồn tại, cũng như lịch sử và xu hướng phát triển của chúng trong tương lai. Nhận thức các quy luật ấy là một nhiệm

vụ phức tạp. Khác với các quy luật tự nhiên, các quy luật xã hội được thể hiện thông qua hoạt động của con người - con người có ý thức luôn đặt cho mình mục đích và mong muốn thực hiện mục đích ấy - những mục đích luôn vận động và biến đổi.

Nhà nước và pháp luật là những hiện tượng trung tâm, quan trọng nhất của xã hội loài người khi đã phân hoá thành những giai cấp đối kháng. Chúng nảy sinh trong lòng một xã hội đã phát triển đến một mức độ nhất định và có vai trò vô cùng quan trọng tác động đến sự phát triển của xã hội đó.

Nhà nước và pháp luật đại cương là một khoa học - là hệ thống các kiến thức đại cương về nhà nước và pháp luật, về vai trò xã hội và số phận lịch sử của chúng, cũng như những kiến thức cơ bản về hệ thống pháp luật quốc gia và quốc tế

Là một trong những khoa học nghiên cứu hai hiện tượng xã hội cơ bản nhất là nhà nước và pháp luật, do đó Nhà nước và pháp luật đại cương là một khoa học xã hội. Tuy nhiên, để làm rõ khái niệm về khoa học này chúng ta cần tiếp tục phân tích cụ thể hơn đối tượng và phương pháp nghiên cứu của Nhà nước và pháp luật đại cương, vị trí của nó trong hệ thống các khoa học xã hội.

Đối tượng và phương pháp nghiên cứu là những vấn đề cơ bản của một khoa học. Một khoa học chỉ có thể được coi là một khoa học độc lập trong hệ thống các khoa học khác khi và chỉ khi nó có đối tượng nghiên cứu riêng - một phạm vi các vấn đề nghiên cứu xác định không lẫn lộn với khoa học khác, và có một hệ thống phương pháp nghiên cứu đặc thù.

I.1.1. Đối tượng nghiên cứu của khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương

Nhìn tổng quát, đối tượng nghiên cứu của khoa học này là ***nhà nước và pháp luật.***

Là những hiện tượng trung tâm của thượng tầng kiến trúc

của xã hội có giai cấp, nên những vấn đề về nhà nước và pháp luật luôn là những vấn đề trung tâm của đời sống chính trị xã hội, của đấu tranh chính trị. Trong xã hội hiện đại, nhà nước và pháp luật có tác động vô cùng to lớn đến sự phát triển của kinh tế, của đời sống vật chất, văn hoá tinh thần của con người, điều tiết lợi ích của các tầng lớp, nhóm người khác nhau trong xã hội, bảo vệ trật tự, kỷ cương, duy trì sự ổn định xã hội, bảo vệ môi trường, sinh thái...

Nhưng với tư cách là những hiện tượng trung tâm, quan trọng nhất của xã hội có giai cấp, nhà nước và pháp luật được rất nhiều ngành khoa học xã hội nghiên cứu như : triết học, sử học, chính trị học, kinh tế học chính trị, chủ nghĩa xã hội khoa học, lý luận quản lý nhà nước, xã hội học... Nhà nước và pháp luật còn là đối tượng nghiên cứu cơ bản của các ngành khoa học pháp lý như lịch sử nhà nước và pháp luật, lịc sử các học thuyết về nhà nước và pháp luật, các khoa học pháp lý chuyên ngành, các khoa học pháp lý ứng dụng. Nhưng các khoa học xã hội nêu trên chỉ xem xét vấn đề nhà nước và pháp luật dưới góc độ của mình với tư cách như một trong nhiều vấn đề mà chúng nghiên cứu; còn các khoa học pháp lý nói trên thì chỉ nghiên cứu riêng về một vấn đề, một lĩnh vực của hiện tượng nhà nước và pháp luật. *Khác với các khoa học xã hội khác, Nhà nước và pháp luật đại cương chuyên nghiên cứu về nhà nước và pháp luật; và khác với các khoa học pháp lý chuyên ngành ở chỗ nó nghiên cứu đồng thời cả hai hiện tượng nhà nước và pháp luật nhưng chỉ nghiên cứu những nét chung, cơ bản nhất mà thôi.*

Khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương khác với các khoa học xã hội và các khoa học pháp lý khác ở ba điểm chính sau đây :

Một là, nó *nghiên cứu đồng thời nhà nước và pháp luật trong mối quan hệ qua lại hữu cơ với nhau.* Nhà nước và pháp

luật là những hiện tượng xã hội khác nhau, có những đặc điểm riêng, nhưng đó là *hai người bạn đồng hành*, là hai hiện tượng xã hội *có cùng số phận lịch sử* như nhau, quan hệ với nhau vô cùng chặt chẽ, quy định lẫn nhau, tạo thành hạt nhân chính trị - pháp lý của kiến trúc thượng tầng xã hội có giai cấp. Nhà nước không thể tồn tại thiếu pháp luật và ngược lại. Mối liên hệ khách quan bên trong của hai hiện tượng này quy định nhu cầu nghiên cứu chúng chung trong một khoa học và điều đó cho phép nhận thức chúng một cách đúng đắn nhất. Do đó, trong giáo trình môn học này những vấn đề cơ bản về nhà nước luôn luôn được nghiên cứu bên cạnh những vấn đề về pháp luật, chúng luôn được xem xét trong mối quan hệ hữu cơ, biện chứng, tác động qua lại lẫn nhau.

Hai là, ***nó nghiên cứu những thuộc tính cơ bản, chung nhất của nhà nước và pháp luật, bản chất, vai trò xã hội, những quy luật đặc thù, cơ bản nhất của sự xuất hiện, tồn tại và phát triển của chúng***. Trong rất nhiều vấn đề phức tạp và phong phú của hai hiện tượng nhà nước và pháp luật, Nhà nước và pháp luật đại cương chỉ lựa chọn nghiên cứu những vấn đề cơ bản, cốt lõi nhất, những kiến thức có tính chất "đại cương" cần thiết cho mọi người có trình độ đại học làm cơ sở cho sự nhận thức đúng đắn về những vấn đề lớn của hai hiện tượng nhà nước và pháp luật mà họ đã và sẽ va chạm trong cuộc sống. Khoa học này sẽ cung cấp những quan điểm cơ bản nhất về nguồn gốc, bản chất, vai trò của nhà nước và pháp luật trong xã hội, xu hướng phát triển của nhà nước và pháp luật Việt Nam, các khái niệm chức năng, bộ máy, hình thức nhà nước, pháp luật, pháp chế, cơ chế điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ xã hội, v.v...

Ba là, nó nghiên cứu những nét khái quát nhất của hệ thống pháp luật Việt Nam và pháp luật quốc tế. Đây cũng là một khối

kiến thức rất cần thiết đối với những người có trình độ đại học nói chung và đối với mỗi công dân nói riêng. Bởi vì, nhà nước hiện đại quản lý xã hội chủ yếu bằng pháp luật - một hệ thống pháp luật phức tạp bao gồm nhiều ngành luật điều chỉnh những lĩnh vực quan hệ xã hội khác nhau. Những người có học vấn là nguồn nhân lực chủ yếu của bộ máy nhà nước hiện đại - bộ máy thực hiện sự quản lý nhà nước bằng hệ thống pháp luật phức tạp đó. Do vậy đương nhiên họ cần nắm được những cơ sở lý luận chung nhất về mỗi ngành luật, tạo điều kiện để tiếp tục nghiên cứu về những vấn đề cụ thể sẽ va chạm trong thực tiễn.

Những kiến thức này cũng rất cần thiết đối với những công dân hàng ngày thường xuyên va chạm với rất nhiều vấn đề pháp lý khác nhau. Vì lẽ đó khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương cung cấp những kiến thức cơ bản nhất về hầu hết những ngành luật quan trọng trong hệ thống pháp luật nước ta như : khái niệm những ngành luật cụ thể trong hệ thống pháp luật, đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của các ngành luật đó, chúng được thể hiện trong những văn bản chủ yếu nào, các chế định cơ bản (các nhóm quy phạm điều chỉnh những vấn đề cơ bản thuộc đối tượng điều chỉnh của mỗi ngành luật) của chúng là gì ?

Đối tượng nghiên cứu của Nhà nước và pháp luật đại cương, như đã trình bày, có quan hệ cực kỳ chặt chẽ với khoa học Lý luận chung về nhà nước và pháp luật - khoa học cơ sở của hệ thống các khoa học pháp lý, và với các ngành khoa học pháp lý khác.

Nhà nước và pháp luật đại cương là một "môn khoa học đại cương" có tính chất nhập môn bao gồm hai khối kiến thức : một bộ phận là những kiến thức chung, cơ bản, cốt lõi nhất trong những kiến thức lý luận chung về nhà nước và pháp luật; bộ

phận khác là những kiến thức khái quát nhất của các khoa học pháp lý chuyên ngành. Do đó, trước hết khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương khác các ngành khoa học pháp lý khác ở chỗ nó có đối tượng nghiên cứu rộng hơn, khái quát hơn. Mặt khác, nó không thể nghiên cứu thật chi tiết, cụ thể, sâu sắc và đầy đủ từng khái niệm, phạm trù, quy luật, biểu hiện cụ thể trong thực tiễn đời sống của nhà nước và pháp luật nói chung như Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, cũng như của từng ngành luật như các khoa học pháp lý chuyên ngành. Chính ở đây biểu hiện tính chất đại cương, nhập môn của khoa học này.

I.1.2. Phương pháp nghiên cứu của khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương

Phương pháp nghiên cứu của một môn khoa học là tổng thể những quan điểm tiếp cận, cách thức, phương tiện, thủ pháp để tìm hiểu đối tượng được nghiên cứu. Khi nói đến phương pháp nghiên cứu của một khoa học chúng ta cần phải xem xét hai phạm trù : phương pháp luận và những phương pháp nghiên cứu cụ thể của khoa học đó.

1. Phương pháp luận của một khoa học là lập trường xuất phát, quan điểm tiếp cận đối tượng nghiên cứu.

Phương pháp luận của khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương, cũng như phương pháp luận của những môn khoa học xã hội khác, là *chủ nghĩa duy vật biện chứng, chủ nghĩa duy vật lịch sử* và *phép biện chứng duy vật* - đó là phương pháp luận Mác - Lênin.

Nhà nước và pháp luật là những hiện tượng cơ bản nhất của đời sống xã hội, chúng phát sinh, phát triển cùng với sự tiến hoá của con người, của xã hội. Quá trình tiến hoá đó, suy

cho cùng, đều dựa trên cơ sở của đời sống vật chất. Và với tư cách là những hiện tượng cơ bản nhất của đời sống xã hội loài người, chúng liên hệ với nhau vô cùng chặt chẽ và liên hệ mật thiết với mọi hiện tượng tự nhiên và xã hội khác. Do đó ***phương pháp luận Mác - Lênin*** đòi hỏi phải xem xét nhà nước và pháp luật theo hai quan điểm sau :

- ***Quan điểm duy vật biện chứng*** đòi hỏi xem xét nhà nước và pháp luật trong mối liên hệ với đời sống vật chất của xã hội loài người. Khoa học Mác - Lênin tìm thấy trong cơ sở kinh tế nguồn gốc xuất hiện, sự tồn tại và phát triển của xã hội cũng như của nhà nước và pháp luật (quan điểm duy vật).

Đồng thời, quan điểm này cũng đòi hỏi phải xem xét nhà nước và pháp luật trong mối quan hệ qua lại gắn bó hữu cơ với nhau, trong sự phát triển và biến đổi với những mâu thuẫn vốn có của chúng (quan hệ biện chứng).

- ***Quan điểm duy vật lịch sử*** đòi hỏi phải nghiên cứu nhà nước và pháp luật trong tiến trình phát triển lịch sử cụ thể của chúng, nghĩa là phải tính toán đến tất cả những đặc điểm và hoàn cảnh lịch sử đặc thù của xã hội trong từng giai đoạn trải dài theo trình tự thời gian gắn liền và tác động tới sự xuất hiện, tồn tại và phát triển của nhà nước và pháp luật từ trước đến nay.

Phương pháp luận Mác - Lênin còn sử dụng ***phép biện chứng duy vật*** trong nghiên cứu nhà nước và pháp luật. Phép biện chứng duy vật đòi hỏi phải nghiên cứu nhà nước và pháp luật trong mối liên hệ hữu cơ với những yếu tố quy định chúng và trong mối liện hệ chặt chẽ với đời sống thực tế. Nghĩa là phải nghiên cứu nhà nước và pháp luật trong mối liên hệ chặt chẽ với cơ sở kinh tế, với quan hệ giữa các giai tầng khác nhau trong xã hội (tức là với chính trị), bởi đó là những yếu tố có vai

trò quyết định trực tiếp nội dung, bản chất, cũng như những đặc điểm cơ bản của nhà nước và pháp luật - những hiện tượng trung tâm, đặc thù của kiến trúc thượng tầng xã hội có giai cấp. Đồng thời phải nghiên cứu nhà nước và pháp luật trong mối liên hệ với truyền thống , phong tục, tập quán, đạo đức dân tộc, bối cảnh quốc tế..., và cả với những điều kiện tự nhiên trong đó tồn tại nhà nước và pháp luật, bởi những hiện tượng này ít hoặc nhiều đều có ảnh hưởng nhất định tới nhà nước và pháp luật nói chung và các vấn đề cụ thể của chúng.

Mặt khác, phải gắn việc nghiên cứu nhà nước và pháp luật với những nhu cầu của thực tiễn, với thực tiễn đời sống xã hội và hoạt động của nhà nước, trong đó có thực tiễn hoạt động xây dựng pháp luật và thực hiện pháp luật. Đó còn vì thực tiễn là thước đo chân lý, là tiêu chuẩn kiểm nghiệm tính đúng đắn của những kết luận khoa học. C.Mác đã viết: Vấn đề tìm hiểu xem tư duy của con người có thể đạt tới một chân lý khách quan hay không, không phải là một vấn đề lý luận mà là vấn đề thực tiễn. Chính trong thực tiễn mà con người phải chứng minh chân lý, nghĩa là chứng minh tính hiện thực và sức mạnh, tính trần tục của tư duy của mình. Sự tranh cãi về tính hiện thực hay không hiện thực của tư duy tách rời thực tiễn là một vấn đề kinh viện thuần tuý [1].

2. Các phương pháp nghiên cứu cụ thể của khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương là những cách thức, phương tiện, thủ pháp kỹ thuật cụ thể được sử dụng để tiếp cận, xem xét những vấn đề về nhà nước và pháp luật.

Khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương sử dụng các

---

[1] C.Mác - Ph.Ăngghen. Tuyển tập, Tập I, NXB Sự thật, Hà Nội, 1981, tr. 225.

phương pháp nghiên cứu như : trừu tượng khoa học, phân tích và tổng hợp, quy nạp và diễn dịch, xã hội học cụ thể, pháp luật so sánh, v.v...

- ***Phương pháp trừu tượng khoa học*** có vai trò quan trọng trong nghiên cứu nhà nước và pháp luật nói chung, bởi vì nhà nước và pháp luật là những hiện tượng rất phức tạp và vô cùng phong phú. Mặt khác, nó càng đặc biệt quan trọng đối với một khoa học lý luận mang tính khái quát cao như Nhà nước và pháp luật đại cương. Phương pháp trừu tượng khoa học là phương pháp tư duy dựa trên cơ sở tách cái chung khỏi cái riêng, tạm thời gạt cái riêng ra ngoài, trước hết quan tâm đến cái chung. Bằng trừu tượng hoá, tư duy tạm gạt ra một bên những hiện tượng bề ngoài, những cái ngẫu nhiên, thoáng qua, không ổn định, để đi vào cái chung, cái tất yếu, ổn định, bản chất, tức là quy luật vận động của đối tượng nghiên cứu.
- ***Phương pháp phân tích và tổng hợp*** cũng được sử dụng rộng rãi trong nghiên cứu nhà nước và pháp luật. Phân tích là phương pháp tách cái toàn thể hay hiện tượng phức tạp thành những bộ phận, những mặt, những yếu tố cấu thành đơn giản hơn để nghiên cứu. Phương pháp phân tích luôn đi song song với phương pháp tổng hợp - là phương pháp liên kết, hợp nhất các bộ phận, các yếu tố, các mặt đã được phân tích vào lại với nhau để tìm ra những mối liên hệ cơ bản của chúng nhằm nhận thức sự vật trong một tổng thể thống nhất.
- ***Phương pháp quy nạp và diễn dịch.*** Quy nạp là phương pháp đi từ cái riêng đến cái chung, tức là đi từ nhận thức những sự vật riêng lẻ, từ những kinh nghiệm đến những cái chung, những nguyên lý chung. Diễn dịch là phương pháp đi từ những tri thức về cái chung đến tri thức về cái riêng.

- ***Phương pháp xã hội học cụ thể*** là phương pháp nghiên cứu những vấn đề về nhà nước và pháp luật dựa trên cơ sở những tư liệu điều tra xã hội học cụ thể, thăm dò dư luận xã hội, v.v...
- ***Phương pháp phân tích lô gíc quy phạm*** là phương pháp nghiên cứu dựa trên cơ sở xử lý, phân loại, phân tích các quy phạm pháp luật và các bộ phận cấu thành của chúng nhằm tìm hiểu đặc trưng cũng như những mối liên hệ lô-gíc của chúng, thông qua đó tìm ra những yếu tố hợp lý hoặc không hợp lý, mâu thuẫn để có biện pháp khắc phục.
- ***Phương pháp so sánh pháp luật*** cũng là phương pháp đang được áp dụng rộng rãi trong nghiên cứu nhà nước và pháp luật. Đây là phương pháp đối chiếu các quy phạm, các chế định, các ngành luật của một quốc gia với nhau để tìm ra những điểm đặc thù, phù hợp hoặc mâu thuẫn; hoặc so sánh những bộ phận đó cũng như cả hệ thống pháp luật của một quốc gia này với các quốc gia khác, nhằm tìm ra những nét giống nhau, khác nhau, những nét đặc thù, những cái tiên tiến và phù hợp để có thể tiếp thu nhằm hoàn thiện hệ thống pháp luật của nước mình. So sánh những nội dung cụ thể trên của pháp luật không tách rời với những yếu tố quy định chúng như hoàn cảnh kinh tế - xã hội, văn hoá, tập quán, truyền thống pháp lý, v.v...

Ngoài ra, trong nghiên cứu nhà nước và pháp luật còn có thể sử dụng các phương pháp khác. Cần lưu ý là, trong nghiên cứu những hiện tượng phức tạp như nhà nước và pháp luật, muốn đạt tới chân lý khoa học cần sử dụng tổng hợp các phương pháp nghiên cứu nói trên và phải dựa trên nền tảng phương pháp luận Mác - Lênin.

I.2. VỊ TRÍ CỦA KHOA HỌC NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG TRONG HỆ THỐNG CÁC KHOA HỌC XÃ HỘI, KHOA HỌC PHÁP LÝ

I.2.1. Nhà nước và pháp luật đại cương trong hệ thống các khoa học xã hội

Như trên đã nói, nhà nước và pháp luật là những hiện tượng trung tâm, cơ bản và phức tạp nhất của xã hội, do đó chúng đồng thời được nghiên cứu bởi nhiều ngành khoa học xã hội khác nhau. Vì vậy, khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương - khoa học chuyên nghiên cứu về nhà nước và pháp luật, đương nhiên có quan hệ qua lại chặt chẽ với tất cả những ngành khoa học nghiên cứu những lĩnh vực khác nhau của xã hội loài người. Đó có thể coi là một đặc trưng của khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương.

Bởi thế, trong nghiên cứu về nhà nước và pháp luật, khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương phải dựa vào tổng thể những kiến thức, những phương pháp của nhiều khoa học xã hội khác. Chỉ có như vậy nó mới có thể lý giải một cách khoa học và toàn diện các hiện tượng nhà nước và pháp luật. Trong đó đặc biệt quan trọng là mối liên hệ giữa Nhà nước và pháp luật đại cương với các khoa học: triết học, kinh tế học chính trị Mác - Lênin và chính trị học. Chính vì thế, trước khi nghiên cứu Nhà nước và pháp luật đại cương cũng như các khoa học pháp lý khác, chúng ta cần phải nắm vững kiến thức các môn khoa học nói trên.

- ***Triết học Mác - Lênin*** (là khoa học nghiên cứu những quy luật chung nhất của quá trình phát sinh, tồn tại và phát triển của tự nhiên, xã hội và tư duy theo quan điểm duy vật biện chứng, duy vật lịch sử và phép biện chứng duy vật) với tính cách là cơ sở thế giới quan khoa học hiện đại có vai

trò đặc biệt quan trọng đối với khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương. Với tư cách là cơ sở phương pháp luận, triết học Mác - Lênin cung cấp hệ thống những phạm trù, khái niệm cơ bản cho khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương. Về thực chất, Nhà nước và pháp luật đại cương, cũng như Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, là sự tiếp tục trực tiếp của chủ nghĩa duy vật lịch sử. Nó phát triển và cụ thể hoá những nguyên lý triết học chung của chủ nghĩa duy vật lịch sử về bản chất cũng như những quy luật chung nhất của sự phát sinh, tồn tại và phát triển của nhà nước và pháp luật, về tác động qua lại của nhà nước và pháp luật với cơ sở kinh tế... Tuy nhiên, chủ nghĩa duy vật lịch sử, với tư cách là một bộ phận của triết học, là khoa học về các quy luật chung nhất của sự phát triển của tất cả các hiện tượng xã hội, còn đối tượng của Nhà nước và pháp luật đại cương chỉ là những quy luật của một bộ phận các hiện tượng xã hội ấy, đó là nhà nước và pháp luật, cũng như những biểu hiện cụ thể của nhà nước và pháp luật mà thôi.

- ***Kinh tế học chính trị*** (nghiên cứu quy luật vận động của các phương thức sản xuất, quy luật giá trị, của lưu thông và phân phối, quan hệ giữa nền sản xuất và các yếu tố gắn bó trực tiếp với nó, trong đó có hai hiện tượng nhà nước và pháp luật...) cũng cung cấp cho Nhà nước và pháp luật đại cương những kiến thức có tính chất nền tảng, ví dụ, những khái niệm như hình thái kinh tế - xã hội, phương thức sản xuất, lực lượng sản xuất, quan hệ sản xuất, sở hữu, quy luật vận động của phương thức sản xuất là cơ sở của sự phát triển xã hội... Nhưng Nhà nước và pháp luật đại cương khác với kinh tế học chính trị ở chỗ đối tượng của nó là những hiện tượng cơ bản thuộc kiến trúc thượng tầng của xã hội chứ không phải cơ sở hạ tầng - nền tảng kinh tế.

- ***Chính trị học*** (khoa học nghiên cứu về quy luật vận động của các quá trình chính trị, đấu tranh chính trị, các lực lượng, nhân tố chính trị nói chung, trong đó có nhà nước và pháp luật) cũng cung cấp cho Nhà nước và pháp luật đại cương những khái niệm của mình như : quyền lực chính trị, hệ thống chính trị, quan hệ chính trị, quan hệ giai cấp, đảng phái,v.v... Bởi lẽ, Nhà nước và pháp luật đại cương nghiên cứu về nhà nước và pháp luật - một bộ phận, nhưng là bộ phận trung tâm của đời sống chính trị, của quan hệ chính trị - đối tượng nghiên cứu của chính trị học.

I.2.2. Nhà nước và pháp luật đại cương trong hệ thống các khoa học pháp lý

Nhà nước và pháp luật đại cương có vị trí quan trọng trong hệ thống ***các khoa học pháp lý***. Hệ thống các khoa học pháp lý (luật học) có thể chia thành ba nhóm : các khoa học lý luận - lịch sử, các khoa học pháp lý chuyên ngành và các khoa học pháp lý ứng dụng, trong đó Nhà nước và pháp luật đại cương ở vào nhóm đầu, nó vừa cung cấp những kiến thức có ý nghĩa ***nhập môn,*** vừa cung cấp những kiến thức ***cơ sở*** để nghiên cứu các khoa học pháp lý khác.

Trước hết, Nhà nước và pháp luật đại cương cung cấp những kiến thức cơ sở : những phạm trù, khái niệm, những quy luật, nguyên lý chung để các ngành ***khoa học pháp lý chuyên ngành*** và ***ứng dụng*** đi sâu nghiên cứu các vấn đề riêng biệt thuộc đối tượng của mình. Dưới giác độ này, Nhà nước và pháp luật đại cương còn là một khoa học có ý nghĩa phương pháp luận. Ngược lại, các khoa học pháp lý chuyên ngành và ứng dụng lại cung cấp cho khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương những tư liệu cụ thể để nghiên cứu, trên cơ sở tư liệu đó

mà trừu tượng hoá, khái quát hoá nâng lên thành những nguyên lý, quy luật.

Hai là, Nhà nước và pháp luật đại cương cung cấp những kiến thức chung, khái quát nhất làm cơ sở để đi sâu nghiên cứu ở những giai đoạn đào tạo tiếp theo những vấn đề của Lý luận chung về nhà nước và pháp luật - môn khoa học lý luận đặc thù.

Ba là, cũng như lý luận chung về nhà nước và pháp luật, Nhà nước và pháp luật đại cương xác định quan điểm tiếp cận và định hướng nghiên cứu cho các khoa học lịch sử về nhà nước và pháp luật, lịch sử các học thuyết chính trị - những khoa học nghiên cứu nhà nước và pháp luật thông qủa quá trình phát sinh, tồn tại và phát triển của những sự kiện, hiện tượng, tư tưởng theo trình tự thời gian. Ngược lại, các khoa học này cung cấp những tư liệu để Nhà nước và pháp luật đại cương nhận thức đúng đắn và sâu sắc hơn bản chất, quy luật phát triển của nhà nước và pháp luật.

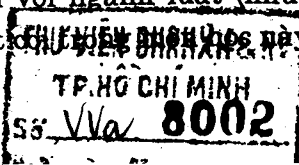
I.3. HỆ THỐNG KHOA HỌC VÀ HỆ THỐNG MÔN HỌC "NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT ĐẠI CƯƠNG"

Từ những phân tích ở các phần trên cho phép định nghĩa khoa học Nhà nước và pháp luật đại cương là hệ thống những khái niệm, phạm trù, quan điểm, học thuyết về nhà nước và pháp luật nói chung, cũng như những khái niệm chung nhất, cơ bản nhất về hệ thống pháp luật quốc gia và quốc tế.

Hệ thống cấu trúc của một ngành khoa học rộng hơn hệ thống cấu trúc của môn học tương ứng, bao hàm hệ thống cấu trúc môn học đó. Mỗi môn học được xây dựng phù hợp với mỗi đối tượng nhất định, với mỗi chương trình và trong phạm vi thời

gian nhất định. Hệ thống cấu trúc môn học Nhà nước và pháp luật đại cương áp dụng cho nhóm nghành V bao gồm 60 tiết là chương trình dài nhất và đầy đủ nhất hiện nay về môn học này cũng không chứa đựng hết toàn bộ những vấn đề đại cương về nhà nước và pháp luật. Hệ thống môn học này, như được thể hiện ở phần mục lục của giáo trình này, không nghiên cứu những vấn đề như : hệ thống chính trị, nhà nước và cá nhân, các giai đoạn phát triển của nhà nước tư sản, hoạt động xây dựng pháp luật, hình thức và phương pháp giải thích pháp luật, áp dụng pháp luật tương tự, các học thuyết hiện đại về nhà nước và pháp luật...

Hiện nay, môn học Nhà nước và pháp luật đại cương được giảng dạy cho tất cả các sinh viên ở giai đoạn đại cương của Đại học quốc gia Hà Nội, trong đó đối với các nhóm ngành IV, Va, VI, VII về khoa học xã hội và nhân văn là môn bắt buộc, còn đối với các nhóm nghành I, II, III về khoa học tự nhiên là môn tự chọn, và chương trình các nhóm ngành đều 45 tiết, ngoại trừ nhóm ngành Va là 60 tiết. Nội dung cốt lõi của giáo trình 45 tiết về cơ bản tương tự như giáo trình 60 tiết, chỉ có sắp xếp lại một số chỗ, rút bớt một số vấn đề và nhiều vấn đề trình bày đơn giản hơn. Giáo trình 45 tiết cũng sẽ áp dụng chung cho các nhóm nghành khoa học tự nhiên và khoa học xã hội (trừ nhóm ngành Vb), vì mọi sinh viên không chuyên luật ở giai đoạn đại cương đều cần trang bị một khối lượng kiến thức pháp luật như nhau. Khối kiến thức đó cũng đủ để nghiên cứu thêm một số môn khoa học pháp lý cụ thể đối với sinh viên một số ngành như kinh tế, báo chí, du lịch, quốc tế học... Riêng đối với sinh viên nhóm ngành Va - nhóm ngành có những chuyên ngành gần với ngành luật (như quản lý xã hội, xã hội học), cần đặc biệt coi trọng môn học này vì những kiến thức pháp luật sẽ giúp



ích rất nhiều cho việc nghiên cứu những lĩnh vực khoa học tương ứng. Đối với sinh viên nhóm ngành Vb – nhóm ngành dành riêng cho ngành luật của Đại học Quốc gia Hà Nội, giáo trình này cũng có ích với tư cách như một giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật rút gọn và so với giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật chưa sửa đổi vẫn có một số nội dung mới.

Chương II

NGUỒN GỐC, BẢN CHẤT VÀ CÁC KIỂU NHÀ NƯỚC

II.1. NGUỒN GỐC NHÀ NƯỚC

II.1.1. Học thuyết Mác - Lênin và các học thuyết khác về nguồn gốc nhà nước

Nhà nước xuất hiện từ khi nào và do những nguyên nhân gì là một trong những vấn đề quan trọng đòi hỏi khoa học nhà nước và pháp luật đại cương phải giải đáp. Từ thời trung cổ, nhiều nhà tư tưởng đã đưa ra những lý giải về nguồn gốc nhà nước và cho đến nay vấn đề nguồn gốc nhà nước vẫn là một chủ đề nổi bật trong cuộc đấu tranh tư tưởng trên thế giới. Nhà nước là một hiện tượng xã hội rất phức tạp, do khác nhau về ý thức hệ, về cách nhìn nhận lịch sử và do những hạn chế có tính chất lịch sử, trong việc giải thích nguồn gốc nhà nước đã hình thành nhiều quan điểm, nhiều học thuyết khác nhau. Nhìn nhận một cách khái quát chúng ta có thể phân chia các học thuyết đó thành hai loại : 1) Học thuyết của các nhà sáng lập chủ nghĩa Mác - Lênin về nguồn gốc nhà nước ; 2) Các học thuyết khác về nguồn gốc nhà nước (còn gọi là các học thuyết phi mác-xít về nguồn gốc nhà nước).

1. Các học thuyết phi mác xít về nguồn gốc nhà nước có đặc điểm chung là giải thích nguồn gốc nhà nước không dựa trên quan điểm duy vật biện chứng và duy vật lịch sử, điển

hình có : thuyết quyền gia trưởng, thuyết thần quyền, thuyết khế ước xã hội, thuyết vũ lực và thuyết tâm lý.

Những người theo ***thuyết quyền gia trưởng*** cho rằng nhà nước xuất hiện là kết quả phát triển của gia đình và quyền gia trưởng, nhà nước là một gia tộc mở rộng, quyền lực nhà nước là quyền gia trưởng mở rộng. Người sáng lập thuyết quyền gia trưởng là Aristote (384 - 322 trước Công nguyên), về sau có các đại biểu như Bodin, H. Mare. Các nhà tư tưởng của thuyết quyền gia trưởng hình dung tổ chức và cơ chế thực hiện quyền lực nhà nước giống như tổ chức của gia đình và quyền lực của người gia trưởng, tổ chức gia đình là hình mẫu cho tổ chức nhà nước. H. Mare cho rằng : xã hội nguyên thủy hợp thành bởi nhiều gia tộc, trong mỗi gia tộc, các đệ tử phải phục tùng người con trai trưởng tức là gia trưởng. Gia trưởng có quyền chi phối tối cao đối với gia tộc, gia tộc phát triển đã phân hóa thành nhiều gia tộc, các gia tộc hình thành sau sự phân chia này vẫn phục tùng quyền lực người gia trưởng của gia tộc gốc và trên cơ sở đó các gia tộc kết hợp lại thành thị tộc, nhiều thị tộc hợp thành chủng tộc, các chủng tộc hợp thành quốc gia. Quyền lực của gia trưởng khi đó phát triển thành quyền lực nhà nước.

Theo thuyết ***thần quyền*** thì nhà nước là sản phẩm sáng tạo của thượng đế, vì thương xót nhân loại thượng đế đã tổ chức ra nhà nước để lãnh đạo nhân dân, duy trì trật tự cộng đồng. Giải thích nguồn gốc nhà nước theo quan điểm thần quyền xuất hiện từ rất xa xưa và nó tồn tại trong ý niệm của nhiều dân tộc, nhưng chỉ ở Châu Âu nó mới được hệ thống thành một luận thuyết. Do sự giải thích khác nhau về quan hệ giữa nhà nước và giáo hội, những người theo thuyết thần quyền đã phân hóa thành nhiều phái. *Phái giáo quyền* thừa nhận sự lệ thuộc của nhà nước vào giáo hội và cho rằng thượng đế sáng tạo ra nhân loại, thống trị nhân loại cả về thể xác và tinh thần, sau đó đã

đem trao quyền đó cho giáo hội, nhưng rồi giáo hoàng chỉ giữ lại quyền lực về tinh thần, còn quyền thống trị về thể xác (còn gọi là tục quyền) giáo hoàng trao cho một người là Ông Vua để thống trị dân chúng. Tinh thần chi phối thể xác nên giáo hội chi phối nhà vua, ở bên trên nhà vua. *Phái quân chủ* cho rằng vua nhận trực tiếp từ thượng đế quyền thống trị dân chúng và phải chịu trách nhiệm trước thượng đế, nhân dân phải phục tùng tuyệt đối nhà vua. Phái này do Luthez khởi xướng, về sau có các đại biểu như Bossenet, Filmer, Stahl... *Phái dân quyền* lại cho rằng, thượng đế trao cho nhân dân quyền lực, rồi nhân dân ủy thác cho nhà vua, cùng vua cam kết rằng vua phải cai trị một cách công minh và chỉ như vậy nhân dân mới phục tùng nhà vua, nếu vua thi hành quyền lực một cách bạo ngược thì nhân dân sẽ vùng dậy, phản kháng lại. Đại biểu cho phái này có J.Calvin, Langnet, J.Althisius.

Thuyết ***khế ước xã hội*** cho rằng con người sống trong thế giới tự nhiên và xã hội đều tự do, bình đẳng nhưng mỗi người không tự bảo vệ được quyền lợi của mình một cách độc lập, thường bị người khác xâm phạm. Vì vậy họ đã cùng nhau ký kết một khế ước để tổ chức ra nhà nước, sử dụng nhà nước bảo vệ lợi ích của mỗi thành viên trong cộng đồng. Nhà nước xuất hiện là kết quả ký kết một khế ước giữa các thành viên của một xã hội không có nhà nước. Các nhà tư tưởng của thuyết khế ước xã hội đã lấy thuyết quyền tự nhiên làm tiền đề tư tưởng cho thuyết của mình. Đại biểu của thuyết khế ước xã hội có Joan Bodin (1530 - 1596), Thomas Hobbes (1588-1679), John Locke (1632-1704), Charles Louis Montesquieu (1689-1775), Jean Jaccuen Rousseau (1712 - 1778)... Vấn đề đặt ra là nếu nhà nước không bảo vệ được quyền lợi của nhân dân tức là không thực hiện được vai trò của mình thì sẽ giải quyết như thế nào ? J.Locke, Spinoza, Rousseau cho rằng nếu nhà nước sử dụng quyền lực một cách không công minh, làm hại lợi ích của nhân

dân, không thực hiện được vai trò của mình thì nhân dân có quyền làm cách mạng, lật đổ nhà nước, thay đổi chính thể. Thuyết khế ước xã hội hình thành trong bối cảnh nền chuyên chế phong kiến đang ở giai đoạn suy tàn, tình thế trực tiếp của các cuộc cách mạng tư sản nổ ra chống lại chuyên chế, độc đoán đã xuất hiện.

Những nhà tư tưởng của thuyết ***bạo lực*** chủ trương rằng, nhà nước xuất hiện là kết quả sử dụng bạo lực của thị tộc này với thị tộc khác, thị tộc chiến thắng thiết lập ra bộ máy bạo lực để nô dịch những người thất bại, nhà nước là công cụ của kẻ mạnh thống trị kẻ yếu. Thuyết vũ lực do phái ngụy biện Hy Lạp khởi xướng, phái này tuyên bố : chân lý thuộc về kẻ mạnh (cường quyền là chính lý), về sau có các đại biểu như Hume, Gumplovich, E. Duyzinh... Hume từng nhấn mạnh rằng : vũ lực là cơ sở của sự thống trị, là nguyên nhân sản sinh nhà nước.

Thuyết ***tâm lý*** lại cho rằng nhà nước xuất hiện do tâm lý của người nguyên thủy luôn muốn phụ thuộc vào các thủ lĩnh, các giáo sĩ... Nhà nước là tổ chức do các siêu nhân có sứ mạng lãnh đạo xã hội tổ chức ra. L.Petozazítki, Phoreder... là những đại biểu của thuyết này.

Ngoài ra còn xuất hiện quan niệm về "*nhà nước siêu trái đất*" giải thích sự xuất hiện loài người và sự ra đời của nhà nước là kết quả du nhập và thử nghiệm của nền văn minh bên ngoài trái đất vào trái đất.

Ngoài những học thuyết nêu trên, trước sự phát triển của lịch sử, những thành tựu và cứ liệu khoa học do các ngành khoa học đưa lại, một số nhà tư tưởng tư sản có cách nhìn khách quan hơn, cách tiếp cận khoa học hơn về vấn đề nguồn gốc nhà nước như Adam Smith, Ferguson. Smith cho rằng chính chế độ tư hữu tài sản và sự phân chia xã hội thành giai cấp đã làm phát sinh nhà nước, khi chế độ tư hữu tài sản chưa hình thành

thì chưa có nhà nước, xã hội phân chia thành người giàu và người nghèo, lúc ấy người giàu cần một quyền lực mạnh chống lại sự phản kháng của người nghèo đó là nhà nước. Theo Ferguson thì thời hoang sơ chưa có sự phân biệt giàu nghèo, không có sự đối lập về lợi ích nên không có sự thống trị giai cấp và không có nhà nước.

Có thể nói rằng các học thuyết, các quan điểm trình bày trên đây khi giải thích nguồn gốc nhà nước với tính cách là một hiện tượng xã hội đã tách rời nhà nước với quá trình vận động và phát triển của đời sống vật chất xã hội loài người, không nhìn thấy nguyên nhân vật chất của sự ra đời nhà nước. Theo họ, nhà nước là hiện tượng tồn tại mãi cùng xã hội loài người, là một tổ chức quyền lực của tất cả các thành viên trong xã hội.

2. Học thuyết Mác - Lênin về nguồn gốc nhà nước

Các nhà sáng lập chủ nghĩa Mác - Lênin giải thích nguồn gốc nhà nước trên cơ sở phương pháp luận duy vật biện chứng và lịch sử, đã chỉ ra rằng : nhà nước không phải là hiện tượng xã hội vĩnh cửu, bất biến mà là một phạm trù lịch sử, có quá trình phát sinh, phát triển và tiêu vong. Lịch sử xã hội loài người đã trải qua một thời kỳ chưa có nhà nước đó là chế độ công xã nguyên thủy và sẽ phát triển đến giai đoạn không cần đến nhà nước. Nhà nước nảy sinh từ trong đời sống xã hội, xuất hiện khi xã hội loài người phát triển đến một trình độ nhất định, và khi những điều kiện khách quan của sự tồn tại nhà nước không còn nữa thì nhà nước sẽ tiêu vong. Quan điểm này được đưa ra dựa trên các căn cứ khoa học rút ra từ nghiên cứu và phân tích toàn bộ lịch sử hiện thực của loài người. Các luận điểm quan trọng của học thuyết Mác - Lênin về nguồn gốc nhà nước được trình bày trong các tác phẩm "Nguồn gốc của gia đình, của chế độ tư hữu và của nhà nước" của Ph. Ăngghen, về sau được bổ sung và phát triển trong tác phẩm "Nhà nước và

cách mạng" của V. Lênin.

II.1.2. Quá trình hình thành nhà nước

1. Công xã nguyên thủy và tổ chức thị tộc - bộ lạc

Chế độ công xã nguyên thủy là hình thái kinh tế - xã hội đầu tiên của xã hội loài người. Đây là một xã hội chưa có giai cấp, chưa có nhà nước nhưng nguyên nhân làm xuất hiện nhà nước đã nảy sinh từ trong xã hội công xã nguyên thủy. Vì vậy, giải thích nguồn gốc nhà nước phải phân tích và tìm hiểu toàn diện điều kiện kinh tế - xã hội, cơ cấu tổ chức của xã hội công xã nguyên thủy.

Cơ sở kinh tế của công xã nguyên thủy là chế độ sở hữu chung về tư liệu sản xuất và sản phẩm lao động. Trong xã hội công xã nguyên thủy, do trình độ của lực lượng sản xuất xã hội còn rất thấp kém, công cụ lao động rất thô sơ, con người trong trạng thái bất lực trước các biến đổi của tự nhiên và thú dữ, họ phải co cụm lại và dựa vào nhau để cùng sinh hoạt, kiếm sống và bảo vệ mình. Các thành viên của xã hội công xã nguyên thủy cùng lao động và cùng hưởng thụ những thành quả lao động chung mang lại. Năng suất lao động rất thấp chỉ tạo ra được khối lượng sản phẩm đủ duy trì ở mức độ tối thiểu nhu cầu của các thành viên trong xã hội, vì thế xã hội không có của cải dư thừa. Sản phẩm lao động được phân phối theo nguyên tắc bình quân, mọi thành viên của xã hội đều bình đẳng như nhau trong sản xuất và phân phối sản phẩm. Không có sản phẩm dư thừa nên không tạo ra khả năng chiếm đoạt làm của riêng, không có tư hữu tài sản. Cơ sở kinh tế của xã hội công xã nguyên thủy quy định hình thức tổ chức, quản lý của xã hội đó.

Xã hội công xã nguyên thủy được tổ chức rất đơn giản, **thị tộc** là tế bào, là cơ sở cấu thành xã hội. Thị tộc được tổ chức

theo nguyên tắc huyết thống, lúc đầu huyết thống được xác lập theo dòng mẹ gọi là thị tộc mẫu hệ và về sau được xác lập theo dòng cha gọi là thị tộc phụ hệ. Thị tộc tồn tại trên nền tảng vật chất là lao động sản xuất tập thể và sở hữu chung về tài sản. Mỗi thành viên của thị tộc đều bình đẳng về quyền lợi và địa vị xã hội, trong xã hội không tồn tại đặc quyền, không có sự phân hóa giàu nghèo. Xã hội công xã nguyên thủy có sự phân công lao động nhưng mang tính tự nhiên giữa các thành viên của thị tộc để làm những công việc thích hợp khác nhau : giữa đàn ông và đàn bà, người khỏe, người già và trẻ em. Phân công lao động chưa mang tính xã hội nên không tạo ra vị trí khác nhau của con người trong sản xuất và đời sống.

Thị tộc là hình thức tổ chức mang tính *tự quản* đầu tiên, nhưng để tồn tại và phát triển, thị tộc cũng cần đến quyền lực và hệ thống quản lý để thực hiện quyền lực đó. Hệ thống quản lý của công xã thị tộc là *Hội đồng thị tộc và tù trưởng*. *Hội đồng thị tộc* hợp thành bởi tất cả các thành viên đã trưởng thành của thị tộc, là tổ chức quyền lực cao nhất của thị tộc. Hội đồng bàn bạc dân chủ, bình đẳng và ra những quyết định tập thể về những vấn đề quan trọng của đời sống thị tộc, quyết định này phản ánh lợi ích của cả cộng đồng và được mọi thành viên thị tộc tuân thủ tự giác. Trường hợp vi phạm thì người vi phạm phải chịu hình thức cưỡng chế của cộng đồng thị tộc. *Tù trưởng* do Hội nghị toàn thể thị tộc bầu ra, được lựa chọn từ những người nhiều tuổi, có kinh nghiệm và uy tín trong cộng đồng. Tù trưởng đứng đầu thị tộc song không có đặc quyền so với các thành viên khác của thị tộc, họ cũng phải lao động và được hưởng thụ như mọi người. Do được thị tộc bầu ra một cách dân chủ cho nên tù trưởng có quyền lực lớn, quyền lực này có tính cưỡng chế nhưng không dựa trên một cơ quan cưỡng chế chuyên

biệt nào mà dựa trên sự ủng hộ, sự đồng tình rộng rãi của tất cả các thành viên thị tộc. Người tù trưởng chịu sự giám sát và phán quyết của cộng đồng thị tộc về hoạt động của mình, khi không nhận được sự ủng hộ và tín nhiệm thì sẽ bị bãi miễn.

Quyền lực trong xã hội công xã nguyên thủy là một đảm bảo cho thị tộc tồn tại, phát triển và có sức cưỡng chế mạnh mẽ, có hiệu lực cao trong cộng đồng nhưng là quyền lực xã hội, chưa mang tính chất giai cấp, chưa phải là quyền lực nhà nước. Quyền lực hòa nhập vào xã hội, thuộc về tất cả các thành viên của công xã nguyên thủy và do toàn thể cộng đồng tổ chức ra. Vì lợi ích và địa vị của mỗi thành viên trong cộng đồng là bình đẳng cho nên quyền lực ấy không dựa trên bộ máy cưỡng chế chuyên biệt tách khỏi xã hội, sự ủng hộ và tự giác thực hiện của các thành viên cộng đồng vì lợi ích chung đã tạo nên sức mạnh quyền lực. Quyền lực xã hội và cách thức tổ chức quyền lực ấy là đặc trưng nổi bật nhất của chế độ tự quản nguyên thủy và nền dân chủ nguyên sơ nhất của loài người.

Quá trình phát triển xã hội công xã nguyên thủy đã xuất hiện hình thức tổ chức cao hơn là ***bào tộc, bộ lạc*** và ***liên minh bộ lạc***. Bào tộc được kết hợp bởi nhiều thị tộc có quan hệ hôn nhân với nhau. Nhiều bào tộc kết hợp thành bộ lạc. ở giai đoạn phát triển cao hơn, nhiều bộ lạc kết hợp nhau thành liên minh bộ lạc. Bào tộc, bộ lạc, liên minh bộ lạc được hình thành trên cơ sở kinh tế và xã hội giống như thị tộc, tính chất quyền lực và cách tổ chức quyền lực không có sự khác biệt về chất so với thị tộc, tuy rằng trình độ phát triển đạt được cao hơn thể hiện ở mức độ tập trung quyền lực.

2. Phân hóa giai cấp và sự xuất hiện nhà nước

Xã hội công xã nguyên thủy chưa có nhà nước nhưng quá trình vận động và phát triển của nó đã làm xuất hiện những

tiền đề vật chất cho sự tan rã của tổ chức thị tộc - bộ lạc và sự ra đời nhà nước.

Trong quá trình sống và lao động sản xuất, con người ngày một phát triển hơn về thể chất, trí lực, cấu trúc các giác quan ngày một hoàn thiện, hiểu biết nhiều hơn các quy luật tự nhiên và xã hội, tích lũy được nhiều kinh nghiệm sản xuất, luôn tìm kiếm và cải tiến các công cụ lao động. Tất cả những yếu tố này đưa đến năng suất lao động xã hội tăng lên không ngừng. Đặc biệt khi kim loại được phát hiện và tham gia vào quá trình sản xuất với tính cách là công cụ lao động đã làm cho lực lượng sản xuất xã hội đạt được những bước tiến rõ rệt. Năng suất lao động tăng nhiều, hoạt động kinh tế của xã hội trở nên phong phú và đa dạng đòi hỏi phải có sự chuyên môn hóa về lao động. Vào thời kỳ cuối của chế độ công xã nguyên thủy đã diễn ra lần lượt ***ba lần phân công lao động xã hội*** : 1) Chăn nuôi tách khỏi trồng trọt ; 2) Thủ công nghiệp tách khỏi nông nghiệp ; 3) Buôn bán phát triển, thương nghiệp ra đời đã tách khỏi quá trình sản xuất vật chất trực tiếp của xã hội.

Sự phát triển của công cụ sản xuất, sự phân công lao động xã hội làm cho kinh tế đạt được những bước tiến dài, sản phẩm làm ra ngày một nhiều hơn so với yêu cầu thỏa mãn ở mức độ cần thiết nhu cầu xã hội, đã xuất hiện điều kiện chiếm đoạt của cải dư thừa của công xã nguyên thủy làm tài sản riêng của một số người. Những người có địa vị và uy tín trong xã hội như tù trưởng, thủ lĩnh quân sự lợi dụng ưu thế sẵn có của mình chiếm đoạt tài sản của thị tộc - bộ lạc thành tài sản riêng. Quá trình tư hữu tài sản diễn ra, chế độ tư hữu được hình thành. Trước đây do khả năng kinh tế không cho phép và nhu cầu về sức lao động không đặt ra nên tù binh bị bắt trong các cuộc giao tranh giữa các thị tộc - bộ lạc đều bị giết, về sau do sản xuất phát triển, nhu cầu sức lao động tăng tù binh được giữ lại nuôi để bổ

sung nguồn lao động và những người có địa vị trong thị tộc đã chiếm hữu và khai thác lao động cho cá nhân họ. Công cụ sản xuất phát triển, hoạt động kinh tế theo hướng chuyên môn hóa vì thế sản xuất không nhất thiết phải bằng lao động tập thể. Chế độ hôn nhân một vợ một chồng xuất hiện, gia đình có cơ cấu nhỏ tách khỏi gia đình phụ hệ cơ cấu lớn và trở thành đơn vị kinh tế tự chủ trong sản xuất, độc lập tài sản, tự định đoạt sản phẩm lao động.

Trong quá trình sản xuất, những người có công cụ tốt, có sức khỏe và kinh nghiệm thu được hiệu quả cao, ngày càng giàu có. Những biến đổi về mặt kinh tế của xã hội công xã nguyên thủy làm cho cộng đồng dân cư thuần nhất của thị tộc - bộ lạc phân hóa thành những bộ phận đối lập nhau về lợi ích. Một số người giàu có do chiếm được tư liệu sản xuất, do bóc lột lao động tù binh và bóc lột những người nghèo khác, đã giành được vị trí ưu thế trong xã hội và trở thành giai cấp bóc lột. Những người không có tư liệu sản xuất, bị bóc lột ngày càng nghèo khó trở thành giai cấp bị bóc lột. Hai bộ phận dân cư này (giai cấp bóc lột và giai cấp bị bóc lột) do quyền lợi đối lập nhau nên mâu thuẫn với nhau ngày càng gay gắt và quyết liệt, điều kiện kinh tế - xã hội là cơ sở tồn tại của xã hội công xã nguyên thủy bị phá vỡ, quyền lực xã hội và hệ thống quản lý do toàn thể các thành viên cộng đồng tổ chức ra để bảo vệ lợi ích của các thành viên bình đẳng nay không thích hợp với xã hội đã phân hóa và mâu thuẫn gay gắt về lợi ích. Để duy trì trật tự và quản lý một xã hội đã có những thay đổi rất căn bản đòi hỏi phải có một tổ chức và một quyền lực mới khác về chất. *Tổ chức đó do giai cấp chiếm được ưu thế về kinh tế tổ chức ra để thực hiện sự thống trị giai cấp, dập tắt xung đột công khai giữa các giai cấp, giữ các xung đột ấy trong vòng một trật tự, bảo vệ lợi ích và địa vị của giai cấp thống trị.* ***Đó là nhà nước.*** Chế độ công xã nguyên thủy tan rã, nhà nước xuất hiện là kết quả của sự vận động,

phát triển nội tại của xã hội loài người. ***Tiền đề kinh tế*** của sự ra đời nhà nước là chế độ tư hữu tài sản, ***tiền đề xã hội*** của sự ra đời nhà nước là sự phân hóa xã hội thành các giai cấp, các tầng lớp có lợi ích đối lập nhau và mâu thuẫn giữa các giai cấp, các tầng lớp ấy gay gắt đến mức không thể điều hòa được. Tiền đề xã hội là kết quả phát triển tất yếu của tiền đề kinh tế. Nhà nước ra đời là một quá trình chuyển hóa dần dần, qua nhiều giai đoạn, các cơ quan quản lý thị tộc - bộ lạc chuyển biến thành các cơ quan nhà nước. Đây cũng là quá trình chịu sự chi phối của nhiều yếu tố khác thuộc về đặc điểm địa lý, kinh tế... của các dân tộc khác nhau.

3. Những phương thức hình thành nhà nước điển hình trong lịch sử

Nghiên cứu quá trình xuất hiện nhà nước trong lịch sử, Ph. Ăngghen đã nêu ra 3 phương thức điển hình của sự ra đời nhà nước ở Châu Âu.

1) Sự ra đời của nhà nước Aten

Nhà nước Aten ra đời là kết quả vận động của những nguyên nhân nội tại trong xã hội. Do sự chiếm hữu tài sản và sự phân hóa giai cấp trong xã hội, tổ chức thị tộc không còn thích hợp cần thay thế bằng bộ máy quản lý mới nhằm đáp ứng yêu cầu bảo vệ lợi ích của những người giàu có. Vì thế sự xuất hiện nhà nước Aten là phương thức xuất hiện nhà nước có tính thuần túy và cổ điển nhất.

2) Sự ra đời của nhà nước Giéc-manh

Do nhu cầu phải thiết lập sự cai trị đối với vùng đất La Mã sau chiến thắng của người Giéc-manh đối với đế chế La Mã cổ đại mà nhà nước xuất hiện chứ không phải do yêu cầu đấu tranh giai cấp trong xã hội Giéc-manh. Sau khi nhà nước Giéc-manh ra đời và bước vào củng cố, hoàn thiện bộ máy nhà nước, sự phân hóa giai cấp trong xã hội Giéc-manh mới rõ rệt.

3) Sự ra đời của nhà nước Rôma

Nhà nước Rôma xuất hiện là do sự thúc đẩy của cuộc đấu tranh giữa những người bình dân sống ngoài các thị tộc Roma chống lại giới quý tộc của các thị tộc Roma.

4) Sự ra đời của các nhà nước Phương Đông cổ đại

Ở *Phương Đông cổ đại* nhu cầu tự vệ và yêu cầu sản xuất như khai khẩn đất đai, trị thủy, chống thiên tai đòi hỏi con người phải tập hợp nhau lại trong một cộng đồng có sự liên hệ cao hơn gia đình và thị tộc, với một bộ máy có quyền lực tập trung, thống nhất hơn để điều hành và quản lý các công việc chung của cộng đồng đó là nhà nước. Nhà nước xuất hiện không phải do đòi hỏi bức thiết của đấu tranh giai cấp trong xã hội. Nhà nước ra đời trước khi xã hội diễn ra sự phân hóa giai cấp rõ rệt, mâu thuẫn giai cấp chưa thực sự gay gắt. Khi phân hóa giai cấp rõ rệt, mâu thuẫn giai cấp gay gắt, sự tồn tại của nhà nước đã đáp ứng được đòi hỏi của xã hội và khi đó nhà nước có cơ sở kinh tế - xã hội để tồn tại và phát triển.

Giới nghiên cứu lịch sử cho rằng nhà nước xuất hiện ở Việt Nam khá sớm. Vào khoảng thiên niên kỷ thứ 2 trước Công nguyên, lực lượng sản xuất xã hội phát triển, chế độ tư hữu về tư liệu sinh hoạt ra đời, với ruộng đất đã hình thành chế độ sở hữu nhà nước, sự phân hóa xã hội diễn ra chậm chạp. Đến đầu thiên niên kỷ thứ 1 trước Công nguyên, xã hội Việt cổ xuất hiện các tầng lớp dân cư nhưng sự khác nhau về lợi ích không rõ rệt và mâu thuẫn giữa các tầng lớp đó chưa gay gắt. Nhu cầu thường trực đặt ra là xây dựng và quản lý các công trình trị thủy, thủy nông, chống thiên tai và chống ngoại xâm đòi hỏi cả cộng đồng phải hợp lực và thống nhất bộ máy quản lý để thực hiện các chức năng xã hội. Khi xã hội diễn ra sự phân hóa rõ rệt, bộ máy quản lý ấy đã tách khỏi xã hội và đóng vai trò là công cụ thống trị xã hội. Nhà nước ra đời vào khoảng thế kỷ 6 -

7 trước công nguyên. Nhà nước Việt Nam đầu tiên là nhà nước Văn lang của các vua Hùng.

II.2. BẢN CHẤT CỦA NHÀ NƯỚC

Vấn đề bản chất của nhà nước từ trước tới nay vẫn là một nội dung nổi bật trong cuộc đấu tranh tư tưởng, là "trung tâm của mọi vấn đề chính trị và mọi tranh luận chính trị" [1]. Bản chất của nhà nước thể hiện tập trung ở tính chất giai cấp của nhà nước, vai trò xã hội và những đặc trưng của nhà nước.

II.2.1. Tính chất giai cấp của nhà nước

Đưa ra những giải thích khác nhau về nguồn gốc nhà nước, các nhà tư tưởng cổ đại và sau này là các nhà tư tưởng tư sản đều không chỉ ra được bản chất của nhà nước, hoặc là không nhìn thấy hoặc là cố tình che giấu hay xuyên tạc, họ quan niệm nhà nước như là cơ quan điều hòa các lợi ích giai cấp, nhà nước không phải là công cụ thống trị giai cấp trong xã hội có giai cấp. Một số nhà tư tưởng tư sản hiện đại thừa nhận sự xung đột giai cấp là nguyên nhân xuất hiện và lý do tồn tại của nhà nước, nhưng lại cho rằng nhà nước tư sản hiện nay đã trở thành công cụ duy trì trật tự chung, phục vụ lợi ích của mọi thành viên trong xã hội, đã khắc phục được những hạn chế của nhà nước "kinh điển" và trở thành nhà nước phi giai cấp. Nhiều học thuyết như thuyết nhà nước phúc lợi chung, thuyết hội tụ, thuyết hậu công nghiệp... đã cố chứng minh rằng sự phát triển kinh tế, khoa học - công nghệ sẽ tạo ra khả năng chuyển hóa nhà nước tư sản thành nhà nước mới bằng con đường hòa bình.

Các nhà kinh điển của chủ nghĩa Mác - Lênin cho rằng nhà

---

[1] V. Lênin toàn tập, tập 39, NXB Tiến bộ, M, 1979, tr. 31.

nước chỉ xuất hiện và tồn tại trong xã hội có giai cấp và luôn mang tính chất giai cấp sâu sắc. Làm rõ tính chất giai cấp của nhà nước phải giải đáp được câu hỏi : nhà nước do giai cấp nào tổ chức ra và lãnh đạo, nhà nước tồn tại và hoạt động trước hết phục vụ lợi ích của giai cấp nào trong xã hội.

Nghiên cứu nguồn gốc ra đời của nhà nước, các nhà kinh điển của chủ nghĩa Mác - Lênin khẳng định : "Nhà nước là sản phẩm và biểu hiện của những mâu thuẫn giai cấp không thể điều hòa được" [(2)], nhà nước trước hết là "bộ máy trấn áp đặc biệt của giai cấp này đối với giai cấp khác" [(3)], là bộ máy dùng để duy trì sự thống trị giai cấp. Trong xã hội có giai cấp, sự thống trị giai cấp, xét về nội dung, thể hiện ở 3 mặt : kinh tế, chính trị và tư tưởng. Để thực hiện sự thống trị của mình, giai cấp thống trị phải tổ chức và sử dụng nhà nước, củng cố và duy trì quyền lực về chính trị, kinh tế và tư tưởng đối với toàn xã hội. Bằng nhà nước, giai cấp thống trị về kinh tế trở thành giai cấp thống trị về chính trị, ý chí của giai cấp thống trị được thể hiện một cách tập trung và biến thành ý chí nhà nước, bắt buộc mọi thành viên trong xã hội phải tuân theo, các giai cấp, các tầng lớp dân cư phải hành động trong một giới hạn và trật tự phù hợp với lợi ích của giai cấp thống trị.

Nhà nước là một bộ máy cưỡng chế đặc biệt, là công cụ sắc bén nhất duy trì sự thống trị giai cấp, đàn áp lại sự phản kháng của các giai cấp bị thống trị, bảo vệ địa vị và lợi ích của giai cấp thống trị. Do nắm được quyền lực nhà nước, hệ tư tưởng của giai cấp thống trị biến thành hệ tư tưởng thống trị trong xã hội.

Trong các xã hội bóc lột, nhà nước có thuộc tính chung là bộ máy đặc biệt duy trì sự thống trị về kinh tế, chính trị, tư tưởng

---

(2) Sách đã dẫn, tập 33, tr.9.

(3) Sách đã dẫn, tập 33, tr.110.

của thiểu số đối với đa số là nhân dân lao động, thực hiện nền chuyên chính của giai cấp bóc lột. Nhà nước xã hội chủ nghĩa là nhà nước kiểu mới, là công cụ thực hiện nền chuyên chính và bảo vệ lợi ích của giai cấp công nhân và nhân dân lao động. Nhà nước xã hội chủ nghĩa là một bộ máy thống trị của đa số với thiểu số.

II.2.2. Vai trò xã hội của nhà nước

Tính chất giai cấp là thuộc tính cơ bản thể hiện bản chất của nhà nước, nhưng bản chất của nhà nước còn thể hiện ở vai trò xã hội của nó. Nhà nước ra đời và tồn tại trong xã hội với cơ cấu bao gồm giai cấp thống trị và các giai cấp, các tầng lớp dân cư khác. Bản thân giai cấp thống trị cũng chỉ tồn tại trong mối quan hệ với các giai cấp, các tầng lớp dân cư khác. Do vậy nhà nước ngoài tính cách là công cụ duy trì sự thống trị và bảo vệ lợi ích của giai cấp thống trị, còn phải là một tổ chức quyền lực công, là phương thức tổ chức bảo đảm lợi ích chung của xã hội. Nhà nước không chỉ phục vụ lợi ích của giai cấp thống trị mà còn đứng ra giải quyết những vấn đề nảy sinh từ trong đời sống xã hội, bảo đảm trật tự chung, sự ổn định, bảo đảm các giá trị chung của xã hội để xã hội tồn tại và phát triển. Như vậy nhà nước không chỉ bảo vệ lợi ích của giai cấp cầm quyền mà phải bảo đảm lợi ích của các giai tầng khác trong xã hội khi mà những lợi ích đó không mâu thuẫn căn bản với lợi ích của giai cấp thống trị.

Vai trò xã hội là một thuộc tính khách quan phổ biến của nhà nước nhưng biểu hiện cụ thể và mức độ thực hiện vai trò này không giống nhau ở những kiểu nhà nước khác nhau, trong một kiểu nhà nước ở các giai đoạn phát triển khác nhau của nó vai trò xã hội của nhà nước cũng có những nội dung cụ thể không giống nhau. Không thấy được vai trò xã hội của nhà nước

sẽ không giải thích được các chức năng và hoạt động thực tiễn của nhà nước trong lịch sử và hiện đại, dẫn đến quan niệm không đầy đủ và không khách quan về bản chất của nhà nước.

II.2.3. Các đặc điểm (dấu hiệu) của nhà nước

Các nhà nước trong lịch sử có sự khác nhau về bản chất, nhưng đều có những đặc điểm (dấu hiệu) chung. Những đặc điểm của nhà nước cho phép phân biệt nhà nước với tổ chức thị tộc bộ lạc trong xã hội công xã nguyên thủy và phân biệt nhà nước với các tổ chức chính trị - xã hội do giai cấp thống trị tổ chức ra. Những đặc điểm của nhà nước góp phần giải thích vị trí trung tâm của nhà nước trong đời sống xã hội có giai cấp, sự tác động mạnh mẽ, toàn diện và có hiệu quả đối với đời sống xã hội. Các đặc điểm đó là :

1. Nhà nước là một tổ chức quyền lực chính trị công cộng đặc biệt, có bộ máy chuyên thực hiện cưỡng chế và quản lý những công việc chung của xã hội. Quyền lực này không hòa nhập vào dân cư như trong xã hội công xã nguyên thủy mà tách khỏi xã hội, chủ thể của quyền lực này là giai cấp nắm quyền thống trị về kinh tế và chính trị trong xã hội. Để thực hiện quyền lực và quản lý xã hội, cần có một lớp người chuyên làm nhiệm vụ quản lý, họ được tổ chức thành các cơ quan và hình thành nên bộ máy cưỡng chế duy trì sự thống trị giai cấp, bảo vệ lợi ích của giai cấp thống trị, buộc các giai cấp và các tầng lớp dân cư trong xã hội phải phục tùng ý chí giai cấp thống trị.

2. Nhà nước thực hiện quản lý dân cư theo lãnh thổ (phân chia lãnh thổ thành các đơn vị hành chính - lãnh thổ) không phụ thuộc chính kiến, huyết thống, nghề nghiệp, giới tính. Sự phân chia này làm cho sự tác động của nhà nước diễn ra trên quy mô rộng lớn nhất, hình thành bộ máy nhà nước ở

trung ương và địa phương. Trong số các thiết chế chính trị - xã hội chỉ nhà nước mới xác lập lãnh thổ của mình, lãnh thổ được chia thành những bộ phận cấu thành nhỏ hơn là tỉnh, huyện, xã, v.v... Nhà nước thực thi quyền lực trên toàn bộ lãnh thổ quốc gia.

3. Nhà nước có chủ quyền quốc gia thể hiện ở quyền tự quyết của nhà nước về tất cả các vấn đề thuộc chính sách đối nội và đối ngoại của quốc gia, không phụ thuộc vào lực lượng bên ngoài. Chủ quyền quốc gia là thuộc tính không tách rời nhà nước, trong các thiết chế chính trị - xã hội, nhà nước là một tổ chức duy nhất có chủ quyền quốc gia. Quyền lực nhà nước có hiệu lực với tất cả dân cư, các tổ chức trên lãnh thổ quốc gia. Dấu hiệu chủ quyền quốc gia làm xuất hiện quan hệ về quốc tịch tức là quan hệ về quyền và nghĩa vụ giữa cá nhân với một nhà nước mà người đó có tư cách là công dân.

4. Nhà nước ban hành pháp luật và thực hiện quản lý bắt buộc với công dân. Là đại diện chính thức của xã hội, nhà nước là tổ chức duy nhất có quyền ban hành pháp luật. Nhà nước và pháp luật là hai hiện tượng gắn bó hữu cơ nhau, không thể có nhà nước mà không có pháp luật và ngược lại, không thể có pháp luật mà không có nhà nước. Nhà nước có bộ máy cưỡng chế đảm bảo cho pháp luật được thực hiện trên thực tế và thực hiện sự quản lý bắt buộc với mọi thành viên trong xã hội.

5. Nhà nước quy định các loại thuế và thực hiện thu thuế dưới hình thức bắt buộc. Nhà nước có một bộ máy bao gồm một lớp người tách khỏi quá trình trực tiếp sản xuất ra của cải vật chất cho xã hội, chuyên làm chức năng quản lý, vì vậy cần nuôi dưỡng bộ máy ấy và cần kinh phí đảm bảo cho bộ máy hoạt động. Đặt ra các loại thuế và thu thuế dưới hình thức bắt buộc nhằm tạo ra nguồn tài chính đáp ứng nhu cầu đó và đảm

bảo cho việc thực hiện vai trò xã hội của nhà nước. Thuế đã góp phần xác lập quan hệ chặt chẽ giữa nhà nước và dân cư. Nội dung, hình thức của thuế, cách thu thuế ngày càng được các nhà nước hoàn thiện phù hợp với trình độ phát triển kinh tế - xã hội.

Từ sự phân tích về nguồn gốc, tính chất giai cấp, vai trò xã hội và đặc trưng của nhà nước có thể định nghĩa : **Nhà nước** là một tổ chức đặc biệt của quyền lực chính trị, có bộ máy chuyên làm nhiệm vụ cưỡng chế và thực hiện chức năng quản lý nhằm duy trì trật tự xã hội, bảo vệ địa vị và lợi ích của giai cấp thống trị trong xã hội có giai cấp.

II.3. CÁC KIỂU LỊCH SỬ CỦA NHÀ NƯỚC

II.3.1. Khái niệm kiểu lịch sử của nhà nước

Các nhà nước trong các thời kỳ phát triển khác nhau của lịch sử loài người có bản chất cụ thể khác nhau, kiểu nhà nước là một khái niệm giúp chúng ta nhận thức cụ thể, sâu sắc sự khác nhau về tính chất giai cấp, vai trò xã hội và những đặc trưng của các nhà nước ở các thời kỳ lịch sử khác nhau đó. Kiểu nhà nước là khái niệm quan trọng của lý luận nhà nước và pháp luật đại cương.

Học thuyết Mác - Lênin về hình thái kinh tế - xã hội là cơ sở lý luận của sự phân chia các nhà nước trong lịch sử thành các kiểu khác nhau. Hình thái kinh tế xã hội là một kiểu tổ chức xã hội phù hợp với một phương thức sản xuất nhất định, trong đó tương ứng với mỗi kiểu quan hệ sản xuất (tức là cơ sở hạ tầng của xã hội) là tổng thể các quan hệ chính trị - tư tưởng và một kiểu thiết chế chính trị - pháp lý nhất định (tức là kiến trúc thượng tầng). Cơ sở hạ tầng quyết định kiến trúc thượng

tầng. Nhà nước là một bộ phận quan trọng nhất thuộc kiến trúc thượng tầng, bản chất, chức năng, nhiệm vụ, bộ máy nhà nước... suy cho cùng do cơ sở kinh tế xã hội quy định. Mỗi phương thức sản xuất nhất định với kiểu quan hệ sản xuất đặc trưng có một kiểu nhà nước tương ứng. Lịch sử xã hội loài người cho đến nay đã trải qua 5 hình thái kinh tế xã hội trong đó có 4 hình thái kinh tế xã hội có giai cấp và tương ứng có bốn kiểu nhà nước : nhà nước chủ nô, nhà nước phong kiến, nhà nước tư sản và nhà nước xã hội chủ nghĩa. Nghiên cứu khái niệm kiểu nhà nước chúng ta hiểu đầy đủ hơn nội dung, bản chất của quyền lực nhà nước, biết được một nhà nước cụ thể nào đó là của giai cấp nào, bảo vệ và phục vụ trước hết lợi ích giai cấp nào trong xã hội.

Kiểu nhà nước là tổng thể những đặc điểm cơ bản của nhà nước thể hiện bản chất giai cấp, vai trò xã hội, những điều kiện phát sinh, tồn tại và phát triển của nhà nước trong một hình thái kinh tế xã hội có giai cấp nhất định.

Mỗi kiểu lịch sử của nhà nước có những đặc điểm riêng biệt về bản chất, chức năng, nhưng kiểu nhà nước chủ nô, kiểu nhà nước phong kiến, kiểu nhà nước tư sản đều có đặc điểm chung là kiểu nhà nước bóc lột, chúng xuất hiện và tồn tại trên cơ sở chế độ tư hữu về tư liệu sản xuất, là công cụ duy trì và bảo vệ nền thống trị và lợi ích của các giai cấp chủ nô, địa chủ phong kiến và tư sản. Nhà nước xã hội chủ nghĩa là nhà nước kiểu mới và cuối cùng trong lịch sử, được xây dựng trên cơ sở chế độ sở hữu xã hội chủ nghĩa về tư liệu sản xuất, là tổ chức quyền lực của nhân dân lao động, sứ mệnh lịch sử của nhà nước xã hội chủ nghĩa là xóa bỏ chế độ bóc lột, xây dựng chủ nghĩa xã hội và chủ nghĩa cộng sản.

Khái niệm kiểu lịch sử của nhà nước là phạm trù lý luận chỉ ra điều kiện tồn tại và phương thức phát triển của nhà nước trong lịch sử. Lịch sử phát triển của xã hội loài người là lịch sử

thay thế các hình thái kinh tế xã hội và thay thế các kiểu nhà nước. Sự thay thế kiểu nhà nước diễn ra thông qua *cách mạng xã hội* mà kết quả là kiểu nhà nước sau bao giờ cũng *tiến bộ và hoàn thiện* hơn kiểu nhà nước trước. Đó là quy luật phát triển của lịch sử. Sự phát triển không ngừng, tính năng động và cách mạng của lực lượng sản xuất xã hội đã mâu thuẫn ngày càng gay gắt với quan hệ sản xuất trì trệ, lỗi thời, đòi hỏi phải phá bỏ quan hệ sản xuất cũ, thiết lập quan hệ sản xuất mới, giải phóng lực lượng sản xuất phát triển. "Cơ sở kinh tế thay đổi thì tất cả các kiến trúc thượng tầng đồ sộ cũng bị đảo lộn ít nhiều, nhanh chóng"[4].

Nhưng sự thay thế các kiểu nhà nước không phải là một quá trình tự nó, giai cấp thống trị đại biểu cho phương thức sản xuất cũ không bao giờ tự rời bỏ nhà nước và địa vị thống trị của mình, bởi vậy giai cấp đại biểu cho phương thức sản xuất mới phải tập hợp lực lượng để lật đổ kiểu nhà nước cũ, thiết lập kiểu nhà nước mới. Nhà nước mới được thiết lập thực hiện những biện pháp giải phóng sức sản xuất xã hội, bảo vệ và phục vụ lợi ích giai cấp mới lên cầm quyền. Sự thay thế kiểu nhà nước không diễn ra tức thời mà là một quá trình chuyển biến từng bước và có tính kế tiếp. Quá trình này diễn ra nhanh hay chậm còn phụ thuộc vào hàng loạt các yếu tố khác nhau ở từng nước và từng giai đoạn lịch sử cụ thể.

II.3.2. Các kiểu nhà nước chủ nô, phong kiến và tư sản

1. Kiểu nhà nước chủ nô

Nhà nước chủ nô là kiểu nhà nước đầu tiên trong lịch sử, ra

---

[4] C.Mác. Góp phần phê phán khoa học kinh tế chính trị. C. Mác - Ph. Ăngghen tuyển tập, tập V, NXB Sự thật, Hà Nội, 1989, tr. 638.

đời khi chế độ thị tộc - bộ lạc tan rã, tư hữu tài sản xuất hiện, sự phân hóa xã hội thành giai cấp và mâu thuẫn giai cấp không thể điều hòa được. Cơ sở kinh tế của nhà nước chủ nô là chế độ sở hữu của chủ nô đối với tư liệu sản xuất và người nô lệ. Trong xã hội chiếm hữu nô lệ có hai giai cấp chính là chủ nô và nô lệ, ngoài ra còn có tầng lớp thợ thủ công và những người lao động tự do khác. Chủ nô là một bộ phận thiểu số của xã hội nhưng nắm trong tay toàn bộ tư liệu sản xuất chủ yếu của xã hội, còn nô lệ là lực lượng chủ yếu sản xuất ra của cải vật chất nhưng chỉ là "công cụ biết nói" trong tay chủ nô, phụ thuộc hoàn toàn chủ nô. Tầng lớp thợ thủ công và những người lao động tự do có địa vị khác với người nô lệ nhưng vẫn trong quỹ đạo chi phối của chủ nô về chính trị, kinh tế, tư tưởng.

Nhà nước chủ nô, xét về *bản chất* là công cụ bạo lực để thực hiện nền chuyên chính của giai cấp chủ nô, duy trì sự thống trị và bảo vệ lợi ích của chủ nô, đàn áp nô lệ và những người lao động khác.

C. Mác và Ph. Ăngghen khi nghiên cứu hình thái kinh tế - xã hội chiếm hữu nô lệ đã phân chia chế độ chiếm hữu nô lệ thành *hai loại hình xã hội* : 1) *Chế độ nô lệ cổ điển* (còn gọi là chế độ nô lệ Hy-La), loại hình này chủ yếu tồn tại ở phương Tây cổ đại, nô lệ chiếm tỷ trọng cao trong cộng đồng dân cư và là lực lượng lao động chủ yếu của xã hội. Sự chiếm hữu nô lệ và bóc lột mang tính điển hình, mâu thuẫn giữa chủ nô và nô lệ rõ rệt; 2) *Chế độ nô lệ phương Đông cổ đại* (còn gọi là chế độ nô lệ gia trưởng) : nô lệ chưa phải là lực lượng sản xuất chủ yếu của xã hội mà được sử dụng để phục vụ các việc trong gia đình, các thành viên công xã nông thôn (nông nô) là lực lượng lao động chính của xã hội,chiếm tỷ lệ lớn trong dân cư,được tự do hơn số

với nô lệ. Chế độ nô lệ phương Đông cổ đại duy trì nhiều tàn dư của chế độ thị tộc.

Nhà nước chủ nô thực hiện bảo vệ và củng cố chế độ sở hữu của chủ nô đối với tư liệu sản xuất và người nô lệ, đàn áp sự phản kháng của nô lệ và các tầng lớp khác bằng bạo lực, củng cố hệ tư tưởng tôn giáo và sử dụng nó để thống trị về mặt tư tưởng đối với xã hội. Trong một mức độ nhất định, nhà nước chủ nô cũng tổ chức một số hoạt động kinh tế như quản lý đất đai, tổ chức khai hoang, xây dựng và quản lý các công trình thủy nông... Chức năng đối ngoại nổi bật của nhà nước chủ nô là tiến hành chiến tranh xâm lược, bằng chiến tranh, giai cấp chủ nô thực hiện khát vọng làm giàu, cướp bóc của cải, bắt tù binh bổ sung vào đội quân nô lệ và mở rộng phạm vi thống trị.

Ở giai đoạn đầu, bộ máy nhà nước chủ nô còn đơn giản, mang nhiều dấu ấn của tổ chức thị tộc. Chủ nô đồng thời là người lãnh đạo quân sự và nhà chức trách. Về sau bộ máy phát triển hơn trong đó cảnh sát, quân đội, tòa án là những bộ phận chủ yếu cấu thành bộ máy nhà nước.

2. Kiểu nhà nước phong kiến

Khi quan hệ chiếm hữu nô lệ bộc lộ sự lạc hậu và lỗi thời so với sự phát triển của lực lượng sản xuất xã hội đã kìm hãm mạnh mẽ sự phát triển sản xuất, mâu thuẫn giai cấp giữa chủ nô và nô lệ gay gắt, khởi nghĩa của nô lệ xảy ra liên tiếp. Lao động của người nông dân trên đất đai của các chúa đất đưa lại năng suất cao hơn lao động của nô lệ và dần dần đã thay thế lao động của nô lệ, chế độ phong kiến thay thế chế độ chiếm hữu nô lệ. ở Châu Âu, nhìn chung nhà nước phong kiến ra đời khi chế độ chiếm hữu nô lệ sụp đổ, nhưng với dân tộc Giéc-manh và một số dân tộc khác như Triều Tiên, Mông Cổ ở Châu Á, nhà nước phong kiến là nhà nước đầu tiên. Nhà nước phong kiến là kiểu nhà nước bóc lột có những tiến bộ hơn so với kiểu

nhà nước chủ nô.

Cơ sở kinh tế của nhà nước phong kiến là chế độ sở hữu của giai cấp địa chủ phong kiến đối với tư liệu sản xuất mà chủ yếu là ruộng đất, người nông dân không có hoặc có rất ít ruộng đất nên phải phụ thuộc vào địa chủ phong kiến. Xã hội phong kiến có kết cấu giai cấp phức tạp, địa chủ và nông dân là hai giai cấp chính, ngoài ra trong xã hội còn có tầng lớp thợ thủ công, thương nhân... Ngay giai cấp địa chủ phong kiến cũng được chia ra nhiều đẳng cấp với những đặc quyền khác nhau về sở hữu ruộng đất, vua hay quốc vương là người thứ bậc cao nhất trong hệ thống các thứ bậc, đẳng cấp của xã hội phong kiến. Các đẳng cấp phong kiến ở Châu Âu như công, hầu, bá, tử, nam... đều gắn liền với những mức độ khác nhau về số lượng điền trang, thái ấp mà họ chiếm hữu.

Địa vị người nông dân trong xã hội phong kiến có những ưu thế hơn so với địa vị người nô lệ nhưng chưa có sự khác biệt rõ rệt. Nông dân có kinh tế cá thể, được sở hữu đối với nhà cửa, công cụ lao động, sức kéo, ruộng đất (thường với số lượng ít) nên họ quan tâm đến sản xuất và hiệu quả lao động. Địa chủ phong kiến không có quyền định đoạt tính mạng người nông dân như trong chế độ chiếm hữu nô lệ. Sống trên các lãnh địa của phong kiến, người nông dân bị bóc lột dưới hình thức nộp tô bằng hiện vật (thóc gạo, vật nuôi...) hoặc bằng tiền, ngòai ra còn bị cưỡng bức lao dịch cho phong kiến. Mức độ phụ thuộc của người nông dân vào địa chủ phong kiến có khác nhau ở các nước và trong các giai đoạn cụ thể của nhà nước phong kiến.

Về bản chất, nhà nước phong kiến là công cụ trong tay giai cấp địa chủ phong kiến để thực hiện chuyên chính đối với giai cấp nông dân, những người thợ thủ công và các tầng lớp lao động khác, là phương tiện duy trì địa vị kinh tế, bảo vệ lợi ích và sự thống trị của giai cấp địa chủ phong kiến.

Nhà nước phong kiến bảo vệ chế độ sở hữu ruộng đất của địa chủ phong kiến, duy trì các hình thức bóc lột với nông dân và các tầng lớp lao động khác, đàn áp sự chống đối của những người lao động bằng bạo lực và đàn áp tư tưởng, tuyên truyền hệ tư tưởng phong kiến, nô dịch các tầng lớp lao động bằng hệ tư tưởng tôn giáo và hệ thống tổ chức tôn giáo. Nhà nước phong kiến có thực hiện những hoạt động kinh tế nhưng với mức độ hạn chế. Về đối ngoại, nhà nước phong kiến tiến hành chiến tranh xâm lược mở rộng đất đai - lãnh thổ, cướp bóc của cải và phòng thủ chống bành chướng, xâm lược.

3. Kiểu nhà nước tư sản

Do sự phát triển của lực lượng sản xuất xã hội và sự hình thành quan hệ tư bản trong lòng xã hội phong kiến, quan hệ sản xuất phong kiến trở lên lỗi thời, kìm hãm sự phát triển của lực lượng sản xuất, chế độ phong kiến rơi vào tình trạng khủng hoảng toàn diện. Đại biểu cho phương thức sản xuất mới tiến bộ, giai cấp tư sản có những ưu thế rõ rệt so với giai cấp địa chủ phong kiến, khi giành được vị trí chủ đạo trong kinh tế, giai cấp tư sản đã tập hợp lực lượng tiến hành cuộc đấu tranh giành quyền lực chính trị, thủ tiêu chế độ phong kiến, thiết lập quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa, mở đường cho sức sản xuất phát triển.

Con đường cơ bản và phổ biến nhất để giành quyền lực chính trị là cách mạng xã hội, thay thế hình thái kinh tế - xã hội phong kiến, thiết lập chính quyền của giai cấp tư sản. Sự ra đời của nhà nước tư sản ở từng nước còn phụ thuộc vào nhiều yếu tố khác nhau về lịch sử, xã hội, do vậy có những đặc điểm riêng. Lịch sử ghi nhận có mấy hình thức điển hình của sự ra đời nhà nước tư sản sau đây :

- Thông qua cuộc cách mạng tư sản với khởi nghĩa vũ trang, xóa bỏ trật tự phong kiến, thiết lập quan hệ tư bản. Lực lượng

cách mạng là đông đảo quần chúng lao động do giai cấp tư sản lãnh đạo. Cách mạng tư sản đầu tiên ở Hà Lan vào thế kỷ 16, ở Anh thế kỷ 17 và ở Pháp thế kỷ 18 là những cuộc cách mạng tư sản điển hình dẫn đến sự ra đời nhà nước tư sản.

- Bằng cải cách tư sản, giai cấp tư sản đang lên trong xã hội đã thỏa hiệp với tầng lớp quý tộc phong kiến rồi từng bước củng cố thế lực, loại dần tầng lớp quý tộc phong kiến khỏi vũ đài quyền lực và thâu tóm quyền lực nhà nước vào tay giai cấp tư sản. Hình thức ra đời nhà nước này xuất hiện khi ưu thế chính trị của giai cấp tư sản chưa đủ mạnh để lật đổ ngay trật tự phong kiến, giành lấy quyền lực nhà nước. Sự ra đời nhà nước tư sản ở Đức, Tây Ban Nha, Nhật Bản là những điển hình cho hình thức này.

- Sự hình thành nhà nước tư sản ở những vùng vốn là thuộc địa của Anh. Vào thế kỷ 18 - 19 chế độ phong kiến bộc lộ rõ sự lỗi thời, chế độ tư bản đã xuất hiện và phát triển ở nhiều nơi trên thế giới, ở những vùng lãnh thổ vốn là thuộc địa của Anh, giai cấp tư sản hình thành từ những người Châu Âu di cư đã lớn mạnh tập hợp thành giai cấp chiếm ưu thế, đã sử dụng cơ chế nhà nước tư sản lấn át thổ dân và xóa bỏ chế độ thị tộc của họ, thiết lập chế độ tư sản.

Sự ra đời của nhà nước tư sản đánh dấu sự tiến bộ to lớn trong lịch sử phát triển của nhân loại, trong giai đoạn đầu nhà nước tư sản đã có vai trò tích cực trong việc giải phóng xã hội khỏi trật tự phong kiến, giải phóng lực lượng sản xuất xã hội, đưa đến bước phát triển nhảy vọt của xã hội loài người. Nhà nước tư sản là kiểu nhà nước bóc lột cuối cùng trong lịch sử, là công cụ duy trì nền thống trị của giai cấp tư sản đối với các tầng lớp nhân dân lao động.

Cơ sở kinh tế của nhà nước tư sản là quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa dựa trên chế độ tư hữu tư bản về tư liệu sản

xuất và bóc lột giá trị thặng dư. Đối tượng sở hữu của quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa chủ yếu là công xưởng, hầm mỏ, nhà máy, đồn điền với phương thức bóc lột giá trị thặng dư. *Cơ cấu giai cấp* trong xã hội tư sản gồm hai giai cấp chính là *tư sản* và *vô sản*, đây là *cơ sở xã hội* của nhà nước tư sản. Nắm trong tay những tư liệu sản xuất chủ yếu của xã hội, giai cấp tư sản giữ vai trò thống trị xã hội. Về phương diện pháp lý, giai cấp vô sản được tự do nhưng do không có tư liệu sản xuất, phải bán sức lao động và trở thành người làm thuê cho giai cấp tư sản, chịu sự bóc lột của giai cấp tư sản. Cùng với sự phát triển của nền sản xuất tư bản chủ nghĩa, giai cấp vô sản đã lớn mạnh về số lượng và chất lượng. Ngoài giai cấp tư sản và giai cấp vô sản, trong xã hội tư sản còn có giai cấp nông dân, tầng lớp tiểu tư sản, trí thức... Tôn giáo trong xã hội tư sản có vai trò quan trọng nhưng không còn là quốc giáo như trong xã hội phong kiến, nhà thờ tách khỏi nhà nước, tín ngưỡng là công việc của các cá nhân. Nhà nước tư sản đặc biệt chú trọng truyền bá hệ tư tưởng tư sản, bảo đảm vai trò thống trị của hệ tư tưởng này trong xã hội, ngăn cản sự phát triển của các tư tưởng tiến bộ và cách mạng.

Cho đến nay quá trình phát triển của nhà nước tư sản có thể chia làm bốn giai đoạn chính : a) Thời kỳ thắng lợi của các cuộc cách mạng tư sản đến năm 1871, đây là quá trình hình thành, củng cố nhà nước tư sản và các thiết chế tư sản, nhà nước tư sản trong giai đoạn này có vai trò tiến bộ, là tên "lính gác đêm" của giai cấp tư sản, can thiệp ít vào kinh tế, giữ vai trò duy trì trật tự chung của xã hội, đảm bảo các điều kiện tự do cạnh tranh; b) Giai đoạn từ 1871 - 1917 : chủ nghĩa tư bản phát triển thành chủ nghĩa tư bản độc quyền và chủ nghĩa đế quốc, cơ sở xã hội của nhà nước tư sản bị thu hẹp hơn trước, nhà nước tư sản biến thành ủy ban quản lý các công việc của các tập đoàn tư bản độc quyền, tài phiệt, là bộ máy đàn áp và bạo lực, chế độ dân chủ tư sản với những tiến bộ đã chuyển thành chế

độ phản dân chủ và phản động; c) Giai đoạn từ 1917 - 1945 là giai đoạn khủng hoảng nghiêm trọng của chủ nghĩa tư bản, nhiều nơi chủ nghĩa tư bản chuyển thành chủ nghĩa tư bản - độc quyền nhà nước, mâu thuẫn giai cấp gay gắt, nhà nước tư sản dấn sâu vào con đường phản dân chủ, can thiệp mạnh mẽ vào kinh tế, quan liêu hóa, chủ nghĩa quân phiệt và độc tài quân sự phát triển. Nền dân chủ tư sản bị chà đạp, pháp chế tư sản bị khủng hoảng sâu sắc. Với sự ra đời chế độ phát xít, tính chất phản động của nhà nước tư sản đã phát triển đến mức độ cao nhất ; d) Từ sau chiến tranh thế giới lần thứ hai đến nay chủ nghĩa tư bản chuyển sang thời kỳ phát triển mới. Nhiều nước tư bản đã khôi phục được nhịp độ phát triển kinh tế, vượt ra được khủng hoảng và tạo được những bước phát triển to lớn. Do ứng dụng có hiệu quả các thành tựu khoa học - công nghệ của loài người, nền kinh tế đạt được hiệu quả cao đã tác động làm thay đổi đáng kể bộ mặt xã hội. Đứng trước sự lớn mạnh của phong trào giải phóng dân tộc và cách mạng xã hội chủ nghĩa, sự trưởng thành của phong trào dân chủ trong các nước tư bản chủ nghĩa, nhiều nhà nước tư sản phải tiến hành những cải cách về nhiều mặt đối với kinh tế, chính trị, xã hội để thích nghi với điều kiện, hoàn cảnh mới. Tuy nhiên những thành tựu mà nhà nước và xã hội tư sản đạt được cũng như những cải cách mà nhà nước tư sản tiến hành không làm thay đổi bản chất của nhà nước tư sản. Trước sau, nhà nước tư sản vẫn là công cụ trong tay giai cấp tư sản để thực hiện nền chuyên chính tư sản đối với toàn xã hội.

II.3.3. Nhà nước xã hội chủ nghĩa và nhà nước Việt Nam xã hội chủ nghĩa. Vấn đề xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam

1. Nhà nước xã hội chủ nghĩa

Nhà nước xã hội chủ nghĩa là kiểu nhà nước cuối cùng trong lịch sử xã hội loài người. Sự ra đời của nhà nước xã hội chủ

nghĩa mang tính tất yếu khách quan, phù hợp với quy luật vận động và phát triển của xã hội. Nguyên nhân dẫn đến sự ra đời của nhà nước xã hội chủ nghĩa là những tiền đề về kinh tế, xã hội và chính trị xuất hiện trong lòng xã hội tư sản.

Vào nửa cuối thế kỷ 19, quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa đã bộc lộ rõ rệt tính trì trệ, kìm hãm sự phát triển sản xuất xã hội, không phù hợp với tính chất và trình độ của lực lượng sản xuất đã phát triển đến mức xã hội hóa cao, mâu thuẫn giữa quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa và lực lượng sản xuất ngày càng gay gắt đòi hỏi phải tiến hành cải biến cách mạng, xóa bỏ quan hệ sản xuất tư bản chủ nghĩa, xác lập kiểu quan hệ sản xuất mới phù hợp với trình độ phát triển của lực lượng sản xuất, đó chính là quan hệ sản xuất dựa trên chế độ công hữu về tư liệu sản xuất - quan hệ sản xuất xã hội chủ nghĩa. Xây dựng quan hệ sản xuất kiểu mới cũng có nghĩa là thay thế phương thức sản xuất của xã hội, thay thế hình thái kinh tế - xã hội cũ bằng hình thái kinh tế xã hội mới và tất yếu dẫn đến sự thay thế kiểu nhà nước tư sản bằng nhà nước kiểu mới - nhà nước xã hội chủ nghĩa. Đây là tiền đề kinh tế cho sự ra đời nhà nước xã hội chủ nghĩa.

Về mặt xã hội, do nhu cầu tích lũy tư bản, tìm kiếm lợi nhuận cao, giai cấp tư sản đã thực hiện sự bóc lột dã man và đẩy giai cấp vô sản đến chỗ bần cùng hóa, mâu thuẫn giữa giai cấp tư sản với giai cấp vô sản và những người lao động khác ngày càng gay gắt. Mặt khác, nhà nước tư sản đã thực hiện những chính sách và sử dụng những biện pháp phản động, phản dân chủ, chà đạp lên chính những tiêu chuẩn dân chủ mà giai cấp tư sản đề ra trước đây dẫn dến xã hội tư sản diễn ra sự phân hóa và chia rẽ sâu sắc. Điều này làm cho mâu thuẫn giữa tư sản với vô sản và các tầng lớp lao động gay gắt hơn. Cùng với sự phát triển của nền sản xuất tư bản chủ nghĩa, giai cấp vô

sản lớn mạnh không ngừng về số lượng và chất lượng. Là đại biểu cho phương thức sản xuất mới, giai cấp vô sản ý thức được vai trò và sứ mạng lịch sử của mình là lãnh đạo quần chúng lao động tiến hành cách mạng xã hội, lật đổ ách thống trị của giai cấp tư sản, giải phóng mình và các tầng lớp nhân dân lao động khỏi áp bức, bóc lột, thiết lập nhà nước kiểu mới của những người lao động - nhà nước xã hội chủ nghĩa.

Về tư tưởng và chính trị, những thành tựu vĩ đại của khoa học tự nhiên thu được đã mở ra khả năng nhận thức đúng đắn hơn bản chất của sự vận động và phát triển của thế giới khách quan, trên cơ sở đó và tổng kết một cách khoa học lịch sử phát triển của loài người, các lãnh tụ tư tưởng của giai cấp vô sản đã sáng lập ra chủ nghĩa duy vật biện chứng và chủ nghĩa duy vật lịch sử, học thuyết này là vũ khí tư tưởng khoa học để giai cấp công nhân tổ chức và tiến hành cách mạng vô sản, xây dựng một chế độ xã hội văn minh.

Sự phát triển của phong trào đấu tranh của giai cấp công nhân đòi hỏi phải có một tổ chức cách mạng tiên phong lãnh đạo, vì thế đảng Cộng sản và công nhân được thành lập và trở thành hạt nhân lãnh đạo quần chúng lao động trong sự nghiệp đấu tranh xóa bỏ chế độ xã hội cũ, xây dựng xã hội mới.

Những tiền đề nói trên là nguyên nhân dẫn đến sự ra đời của nhà nước xã hội chủ nghĩa, nhưng sự ra đời của nhà nước xã hội chủ nghĩa còn chịu tác động rất mạnh mẽ của các điều kiện lịch sử, thời đại và yếu tố dân tộc ở từng quốc gia, từng vùng trên thế giới.

Sự thay thế các hình thái kinh tế xã hội và tương ứng là các kiểu nhà nước diễn ra thông qua con đường cách mạng xã hội. Nhà nước xã hội chủ nghĩa ra đời khi có các tiền đề kinh tế, xã hội, chính trị và tư tưởng trình bày trên đây nhưng không phải

là một quá trình tự nó. Giai cấp công nhân liên hiệp với các tầng lớp nhân dân lao động bị áp bức dưới sự lãnh đạo của chính đảng vô sản phải tiến hành cách mạng xã hội, sử dụng bạo lực cách mạng đập tan bộ máy nhà nước bóc lột, thiết lập nhà nước kiểu mới. Bạo lực cách mạng gồm bạo lực chính trị và bạo lực vũ trang dưới hình thức khởi nghĩa vũ trang kết hợp với đấu tranh chính trị. Cách mạng vô sản là cuộc cách mạng xã hội có tính triệt để nhất, vì vậy mục đích giành chính quyền về tay giai cấp công nhân và nhân dân lao động là vấn đề cơ bản và chủ yếu song không phải là cuối cùng và duy nhất. Sau khi lật đổ nhà nước bóc lột, xây dựng nhà nước xã hội chủ nghĩa, dưới sự lãnh đạo của giai cấp công nhân, toàn thể nhân dân lao động phải bảo vệ chính quyền của mình, hoàn thiện nó và sử dụng chính quyền ấy để tổ chức, xây dựng một xã hội không có áp bức, bóc lột, bình đẳng, tự do và nhân đạo - xã hội xã hội chủ nghĩa và tiến đến xã hội cộng sản văn minh.

Lịch sử đấu tranh giành chính quyền của giai cấp vô sản thế giới cho đến nay đã chứng kiến ba hình thức ra đời nhà nước xã hội chủ nghĩa :

- Công xã Pari năm 1871, giai cấp công nhân và những người lao động đã giành được chính quyền tại thủ đô nước Pháp. Do những nguyên nhân khách quan và chủ quan, Công xã Pari chỉ tồn tại 72 ngày nhưng nó là hình ảnh cụ thể về một nhà nước kiểu mới đầu tiên trong lịch sử và chỉ ra những bài học quý báu về nhà nước và cách mạng đối với giai cấp vô sản thế giới.

- Cách mạng tháng Mười Nga năm 1917, dưới sự lãnh đạo của đảng Bônsevich Nga, giai cấp công nhân, nông dân và binh lính đã tiến công vào cơ quan đầu não của chính phủ Nga hoàng tại Pêtecbua, đập tan bộ máy nhà nước của tư sản và địa chủ,

lập nên nhà nước Xô viết - nhà nước công nông và sử dụng nhà nước đó xây dựng một xã hội mới - xã hội xã hội chủ nghĩa, không có áp bức, bóc lột.

- Nhà nước dân chủ nhân dân ra đời sau thắng lợi vĩ đại của nhân dân Liên Xô và các lực lượng tiến bộ đối với chủ nghĩa phát xít quốc tế, cứu loài người khỏi thảm họa phát xít. Trong bối cảnh quốc tế đó, giai cấp công nhân và nhân dân lao động một số nước dưới sự lãnh đạo của các đảng Cộng sản và công nhân đã tiến hành cuộc cách mạng dân tộc dân chủ, đánh đổ các chế độ thực dân, phản động, giành lấy chính quyền và sử dụng chính quyền đó tiến hành cách mạng xã hội chủ nghĩa. Hàng loạt nước xã hội chủ nghĩa ở Đông Âu như Ba Lan, Tiệp Khắc, Anbani, Rumani, Bungari, Hungari, Cộng hòa dân chủ Đức..., ở Châu Á như Việt Nam, Triều Tiên, Trung Quốc là những nhà nước ra đời theo hình thức này.

Nhà nước xã hội chủ nghĩa là nhà nước kiểu mới có bản chất khác với các kiểu nhà nước bóc lột. Bản chất đó do cơ sở kinh tế - xã hội và đặc điểm về tổ chức thực hiện quyền lực chính trị trong chủ nghĩa xã hội quy định. *Cơ sở kinh tế* của nhà nước xã hội chủ nghĩa là quan hệ sản xuất xã hội chủ nghĩa dựa trên chế độ công hữu tư liệu sản xuất, giai cấp công nhân là giai cấp lãnh đạo nhà nước và xã hội, quyền lực nhà nước thuộc về giai cấp công nhân và nhân dân lao động. Nhà nước xã hội chủ nghĩa là công cụ duy trì sự thống trị của đa số với thiểu số là các giai cấp bóc lột, thực hiện dân chủ với đa số là nhân dân lao động, chuyên chính với thiểu số bóc lột, chống đối. Nhà nước xã hội chủ nghĩa là bộ máy hành chính, cơ quan cưỡng chế đồng thời là một tổ chức quản lý kinh tế - xã hội, là công cụ xây dựng một xã hội bình đẳng, công bằng, tự do và nhân đạo, là nhà nước "nửa nhà nước".

2. Nhà nước Việt Nam xã hội chủ nghĩa

Tháng Tám năm 1945, phát xít Nhật đầu hàng vô điều kiện Đồng minh, cách mạng Việt Nam ở trong tình thế trực tiếp giành chính quyền. Nắm vững thời cơ "ngàn năm có một", Đảng Cộng sản Việt Nam và chủ tịch Hồ Chí Minh đã lãnh đạo nhân dân Việt Nam từ Bắc chí Nam vùng dậy tiến hành Cách mạng tháng 8 thắng lợi, lập ra nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa - nhà nước công nông đầu tiên ở Đông Nam châu á. Ngay sau khi được thành lập, nhà nước công nông non trẻ phải tiến hành cuộc kháng chiến chống thực dân Pháp xâm lược (1946 - 1954) và sau đó là tiến hành cách mạng xã hội chủ nghĩa ở miền Bắc, đấu tranh chống Mỹ xâm lược ở miền Nam, hoàn thành cách mạng dân tộc dân chủ nhân dân trong cả nước (1954 - 1975). Sau ngày miền Nam được hoàn toàn giải phóng khỏi các thế lực thực dân đế quốc và tay sai bán nước, cả nước thống nhất và cùng tiến lên chủ nghĩa xã hội, nhà nước dân chủ nhân dân ở Việt Nam đã chuyển sang làm nhiệm vụ cách mạng xã hội chủ nghĩa.

Bản chất của nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam thể hiện ở tính nhân dân của nhà nước, đó là "... nhà nước của dân, do dân và vì dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và tầng lớp trí thức" (Đ. 2 Hiến pháp CHXHCN Việt Nam năm 1992).

Nhân dân là chủ thể tối cao của quyền lực nhà nước, quyền lực nhà nước không nằm trong tay một cá nhân hay một nhóm người nào trong xã hội. Nhân dân mà nòng cốt là liên minh giữa giai cấp công nhân, giai cấp nông dân và tầng lớp trí thức thực hiện quyền lực nhà nước dưới nhiều hình thức, trong đó hình thức cơ bản nhất là thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân dân các cấp do nhân dân bầu ra, chịu trách nhiệm trước nhân

dân, đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân. Nhân dân còn sử dụng quyền lực nhà nước qua kiểm tra, giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nước, trực tiếp trình bày các yêu cầu, kiến nghị của mình với các cơ quan nhà nước.

Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là của tất cả các dân tộc sống trên lãnh thổ Việt Nam, là biểu hiện tập trung của khối đại đoàn kết các dân tộc, nhà nước thực hiện chính sách bình đẳng, đoàn kết, tương trợ giữa các dân tộc, nghiêm cấm những hành động chia rẽ dân tộc, các dân tộc có quyền dùng tiếng nói, chữ viết, giữ gìn bản sắc dân tộc, phát huy những truyền thống và các giá trị văn hóa tốt đẹp của mình.

Nhà nước được tổ chức và hoạt động trên cơ sở nguyên tắc bình đẳng trong mối quan hệ giữa công dân với nhà nước. Công dân có đầy đủ các quyền tự do, dân chủ trên các lĩnh vực đời sống xã hội, đồng thời phải thực hiện các nghĩa vụ đối với nhà nước. Nhà nước có nghĩa vụ tôn trọng các quyền của công dân và đưa ra các đảm bảo thực tế cho các quyền của công dân được thực hiện. Công dân có nghĩa vụ đối với nhà nước và nhà nước cũng có nghĩa vụ đối với công dân.

Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là nhà nước dân chủ rộng rãi và thực sự. Dân chủ xã hội chủ nghĩa vừa là mục tiêu vừa là động lực của cách mạng xã hội chủ nghĩa, là thuộc tính của nhà nước xã hội chủ nghĩa. Về kinh tế nhà nước chủ trương phát triển kinh tế hàng hóa nhiều thành phần, theo cơ chế thị trường, có sự quản lý của nhà nước, theo định hướng xã hội chủ nghĩa, các thành phần kinh tế đều bình đẳng trước pháp luật. Kinh tế thị trường với nhiều hình thức sở hữu nhưng sở hữu toàn dân và sở hữu tập thể là nền tảng, là phương tiện để nhà nước đạt tới mục tiêu dân giàu nước mạnh, xã hội công bằng văn minh. Về chính trị, nhà nước tạo ra cơ sở pháp lý vững chắc bảo đảm các quyền tự do dân chủ của công dân được

tôn trọng. Về văn hóa - xã hội, nhà nước thực hiện chủ trương tự do tư tưởng, giải phóng mọi khả năng sáng tạo của con người, quy định các quyền tự do báo chí, hội họp, tín ngưỡng, quyền bất khả xâm phạm về thân thể, nhà ở, thư tín... Nhà nước quan tâm giải quyết nhiều vấn đề xã hội như việc làm, thất nghiệp, người già cô đơn, trẻ em mồ côi, đấu tranh chống các tệ nạn xã hội, quan tâm phát triển văn hóa, giáo dục, khoa học - công nghệ, bảo vệ sức khỏe nhân dân. Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam kiên quyết trừng trị các hành vi phá hoại, lật đổ, xâm hại đến an ninh quốc gia đồng thời bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, đấu tranh chống các vi phạm pháp luật. Nhà nước thực hiện chính sách đối ngoại hòa bình, hữu nghị, mở rộng giao lưu và hợp tác với tất cả các nước trên thế giới không phân biệt chế độ chính trị và xã hội khác nhau trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền và toàn vẹn lãnh thổ của nhau, không can thiệp vào công việc nội bộ của nhau, các bên bình đẳng và cùng có lợi, đồng thời tích cực ủng hộ cuộc đấu tranh của nhân dân thế giới vì hòa bình, độc lập dân tộc, dân chủ và tiến bộ xã hội...

3. Vấn đề xây dựng nhà nước pháp quyền ở Việt Nam

Nhà nước là một hiện tượng thuộc kiến trúc thượng tầng của xã hội, chịu sự quy định của cơ sở kinh tế xã hội và sự tác động qua lại của các bộ phận khác thuộc kiến trúc thượng tầng mà trước hết là chính trị, nhà nước luôn vận động và phát triển. Quá trình đổi mới toàn diện đất nước mà trọng tâm là đổi mới kinh tế theo đường lối của Đảng Cộng sản Việt Nam đang diễn ra sôi động, nền kinh tế nhiều thành phần vận động theo cơ chế thị trường có sự quản lý của nhà nước từng bước hình thành, thực hiện đường lối đối ngoại mở cửa và yêu cầu dân chủ hóa đời sống xã hội đòi hỏi phải xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam. Xây dựng nhà nước pháp quyền là một khâu trọng yếu

trong đổi mới hệ thống chính trị, là đòi hỏi bức thiết của sự nghiệp đổi mới ở nước ta hiện nay. Vấn đề xây dựng nhà nước pháp quyền ở nước ta không phải là quay lưng lại với quá khứ nửa thế kỷ tồn tại và phát triển của chính quyền nhân dân để xây dựng lại bộ máy nhà nước theo đường hướng khác mà là tiếp tục phát huy những thành tựu, ưu điểm của nhà nước ta, khắc phục những hạn chế, khuyết điểm đã phạm phải. Đó cũng là sự kế thừa và vận dụng học thuyết Mác - Lênin về nhà nước và pháp luật vào điều kiện mới của đất nước, vận dụng những tinh hoa tư tưởng của nhân loại về nhà nước, đáp ứng yêu cầu của sự nghiệp đổi mới đất nước nhằm xây dựng thành công chủ nghĩa xã hội và bảo vệ vững chắc Tổ quốc Việt Nam xã hội chủ nghĩa.

Tư tưởng về nhà nước pháp quyền đã xuất hiện từ lâu, được bổ sung và hoàn thiện qua quá trình phát triển lâu dài của lịch sử tư tưởng về nhà nước và pháp luật. Ngày nay, dựa trên các kết quả nghiên cứu đã được công bố, có thể nêu ra những đặc điểm cơ bản của nhà nước pháp quyền như sau:

- Có một hệ thống pháp luật hoàn chỉnh, phản ánh đúng yêu cầu khách quan của quản lý nhà nước và quản lý xã hội. Các đạo luật phải có vai trò tối thượng trong hệ thống pháp luật. Nhà nước và các thiết chế của nó phải được xác định rõ ràng về mặt pháp luật, tất cả các cơ quan nhà nước, các tổ chức xã hội, viên chức và công dân phải tuân thủ nghiêm chỉnh và triệt để pháp luật.

- Mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật, công dân có trách nhiệm đối với nhà nước và nhà nước cũng có trách nhiệm đối với công dân. Quan hệ giữa công dân và nhà nước là quan hệ bình đẳng về quyền và nghĩa vụ.

- Là một tổ chức thực hiện công quyền dựa trên nền tảng pháp luật vững chắc, các quyền tự do, dân chủ, các lợi ích chính đáng của con người phải được pháp luật bảo đảm và bảo vệ, mọi hành vi xâm phạm đến các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân do bất kỳ cơ quan nhà nước, người có chức quyền hay công dân nào thực hiện đều phải bị phát hiện và nghiêm trị.

- Quyền lực nhà nước về lập pháp, hành pháp, tư pháp được phân định rõ ràng, hợp lý cho ba hệ thống các cơ quan nhà nước tương ứng trong một cơ chế kiểm tra, giám sát và chế ước nhau tạo thành cơ chế đồng bộ bảo đảm sự thống nhất của quyền lực nhà nước, nhân dân thực sự là chủ thể tối cao của quyền lực nhà nước.

Nhà nước pháp quyền phải là nhà nước của dân, do dân và vì dân, tất cả quyền lực nhà nước thực sự thuộc về nhân dân, pháp luật có tính pháp lý và công bằng, thể hiện đầy đủ các giá trị cao cả của xã hội và của con người, pháp luật phải giữ vai trò chủ đạo trong mọi hoạt động, trong xử sự của các chủ thể và toàn xã hội.

Xây dựng nhà nước pháp quyền là một quá trình lâu dài, vì vậy phải tiến hành từng bước theo một định hướng nhất quán, dựa trên những căn cứ và quan điểm khoa học.

Chương III

CHỨC NĂNG, BỘ MÁY, HÌNH THỨC NHÀ NƯỚC VÀ CHẾ ĐỘ CHÍNH TRỊ

III.1. CHỨC NĂNG NHÀ NƯỚC

III.1.1. Khái niệm chức năng nhà nước

Bản chất, vai trò xã hội của nhà nước được thể hiện trực tiếp và đầy đủ nhất trong các chức năng nhà nước. Việc tìm hiểu khái niệm chức năng nhà nước giúp chúng ta hiểu rõ hơn bản chất, vai trò xã hội, nhiệm vụ và mục tiêu cơ bản của mỗi kiểu nhà nước trong một hình thái kinh tế - xã hội nhất định.

Trong lý luận về nhà nước, chức năng nhà nước được hiểu là *những phương hướng, phương diện hoặc mặt hoạt động chủ yếu của nhà nước nhằm thực hiện các nhiệm vụ cơ bản của nhà nước.*

Chức năng nhà nước do bản chất, cơ sở kinh tế - xã hội và nhiệm vụ cơ bản của nhà nước quy định. Ví dụ, các nhà nước bóc lột (nhà nước chủ nô, nhà nước phong kiến, nhà nước tư sản) có bản chất giống nhau thể hiện ở chỗ chúng mang tính giai cấp sâu sắc, là bộ máy chuyên chính của các giai cấp bóc lột chiếm thiểu số trong xã hội; đều được xây trên cơ sở kinh tế - xã hội giống nhau là chế độ tư hữu về tư liệu sản xuất và tồn tại các giai cấp đối kháng: giai cấp bóc lột và bị bóc lột; cùng có nhiệm vụ cơ bản là bảo vệ, duy trì sự thống trị về kinh tế, chính

trị, tư tưởng của các giai cấp bóc lột và đàn áp bóc lột nhân dân lao động, cho nên các nhà nước này đều thực hiện những chức năng cơ bản như nhau trong lĩnh vực đối nội và đối ngoại là: bảo vệ, duy trì chế độ tư hữu về tư liệu sản xuất; đàn áp nhân dân lao động về chính trị, tư tưởng; tiến hành chiếm tranh xâm lược nhằm nô dịch các dân tộc khác. Còn nhà nước xã hội chủ nghĩa - tổ chức quyền lực chính trị của toàn thể nhân dân lao động do giai cấp công nhân lãnh đạo, có bản chất, nhiệm vụ cơ bản và mục tiêu khác với các nhà nước bóc lột, lại dựa trên nền tảng kinh tế xã hội chủ nghĩa, bởi vậy nó thực hiện những chức năng với nội dung và mục tiêu cũng khác với các chức năng của nhà nước bóc lột, đó là : tổ chức và quản lý nền kinh tế hàng hóa xã hội chủ nghĩa; tổ chức và quản lý văn hóa, giáo dục, khoa học; bảo đảm thực hiện các quyền tự do dân chủ và lợi ích hợp pháp của công dân; bảo đảm an ninh chính trị; bảo vệ trật tự pháp luật và tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa; phòng thủ chống xâm lược từ bên ngoài nhằm bảo vệ Tổ quốc xã hội chủ nghĩa; thiết lập, củng cố và phát triển các mối quan hệ hợp tác với tất cả các nước có chế độ chính trị - xã hội khác nhau trên nguyên tắc cùng tồn tại hòa bình, tôn trọng độc lập, chủ quyền của nhau, bình đẳng và cùng có lợi; tham gia vào cuộc đấu tranh chung của nhân dân thế giới vì hòa bình, độc lập dân tộc và tiến bộ xã hội.

Cần phân biệt *chức năng nhà nước với nhiệm vụ cơ bản của nhà nước*. Nhà nước nào cũng có nhiệm vụ cơ bản. Đó là những vấn đề chủ yếu được đặt ra trước nhà nước phải giải quyết, là cái đích phải đi tới. Còn chức năng nhà nước là những phương diện hoạt động cơ bản của nhà nước. Trong mối quan hệ giữa nhiệm vụ cơ bản của nhà nước và chức năng nhà nước thì nhiệm vụ cơ bản là cơ sở để xác định số lượng, nội dung, hình thức thực hiện các chức năng nhà nước, còn chức năng nhà nước là phương tiện thực hiện nhiệm vụ cơ bản của nhà nước. Chẳng

hạn, hai nhiệm vụ cơ bản có tính chiến lược của nhà nước Việt Nam hiện nay đang quyết định các chức năng đối nội và đối ngoại của nhà nước là xây dựng và bảo vệ tổ quốc xã hội chủ nghĩa. Như vậy, nhiệm vụ cơ bản của nhà nước liên quan chặt chẽ với hầu hết các chức năng nhà nước, được thực hiện bởi tất cả các chức năng nhà nước. Bên cạnh đó, việc thực hiện một chức năng nhà nước cũng nhằm giải quyết nhiều nhiệm vụ cụ thể. Ví dụ, Nhà nước Việt Nam thực hiện chức năng tổ chức và quản lý nền kinh tế hàng hóa xã hội chủ nghĩa nhằm bảo đảm tự túc lương thực trong nước, tiến tới xuất khẩu gạo, không ngừng nâng cao đời sống vật chất, văn hóa của nhân dân; xây dựng cơ sở vật chất, kỹ thuật cho chủ nghĩa xã hội...

Chức năng của nhà nước có nhiều loại, bởi vì hoạt động của nhà nước rất đa dạng và phức tạp. Nhưng các chức năng của nhà nước có quan hệ với nhau rất chặt chẽ. Người ta thường phân chia các chức năng nhà nước thành chức năng cơ bản và chức năng không cơ bản, chức năng lâu dài và chức năng tạm thời (trước mắt)... Nhưng phổ biến nhất hiện nay là cách phân chia các chức năng nhà nước căn cứ vào *phạm vi hoạt động chủ yếu của nhà nước (đối nội và đối ngoại)* thành các chức năng đối nội và chức năng đối ngoại. Chức năng đối nội là những mặt hoạt động chủ yếu của nhà nước trong nội bộ đất nước, còn chức năng đối ngoại là những phương hướng hoạt động cơ bản của nhà nước trong quan hệ quốc tế. Chức năng đối nội và chức năng đối ngoại liên quan chặt chẽ, hỗ trợ, tác động lẫn nhau, trong đó chức năng đối nội giữ vai trò chủ đạo, có tính quyết định đối với chức năng đối ngoại. Việc thực hiện chức năng đối ngoại phải xuất phát từ chức năng đối nội và nhằm phục vụ chức năng đối nội.

Chức năng nhà nước cũng liên quan chặt chẽ với *chức năng của mỗi cơ quan nhà nước*. Chức năng nhà nước là phương diện

hoạt động chủ yếu của cả nhà nước mà mỗi cơ quan đều tham gia thực hiện với mức độ, phạm vi khác nhau, xuất phát từ vị trí, vai trò, thẩm quyền của mình. Còn chức năng của mỗi cơ quan nhà nước là những mặt hoạt động chính của riêng cơ quan ấy nhằm thực hiện chức năng chung của cả nhà nước. Chẳng hạn, tổ chức và quản lý văn hóa, khoa học, giáo dục là chức năng chung của cả bộ máy nhà nước mà mỗi cơ quan đều phải tham gia thực hiện. Xét xử là chức năng của tòa án. Thông qua việc xét xử những tội phạm trong lĩnh vực văn hóa, khoa học, giáo dục, tòa án góp phần quan trọng vào quản lý nền văn hóa mới, nền khoa học tiên tiến và nền giáo dục tiến bộ.

Các chức năng nhà nước được thực hiện thông qua *những hình thức và phương pháp hoạt động* của bộ máy nhà nước. Nhà nước nào cũng sử dụng pháp luật để quản lý xã hội, do đó các chức năng nhà nước được thực hiện chủ yếu dưới ba hình thức pháp lý cơ bản là *xây dựng pháp luật, tổ chức thực hiện pháp luật và bảo vệ pháp luật*. Ba hình thức này liên quan chặt chẽ, tác động lẫn nhau, là tiền đề, điều kiện của nhau và đều nhằm phục vụ quyền lợi của giai cấp cầm quyền (trong xã hội xã hội chủ nghĩa là quyền lợi của toàn thể nhân dân lao động).

Các phương pháp hoạt động của nhà nước rất đa dạng và phụ thuộc vào bản chất giai cấp, nhiệm vụ của nhà nước, nhưng nhìn chung mọi nhà nước đều sử dụng hai phương pháp chung, cơ bản là *thuyết phục* và *cưỡng chế*. Đối với nhà nước bóc lột thì cưỡng chế là phương pháp chủ yếu thể hiện bản chất giai cấp của nó nhằm đàn áp, bóc lột nhân dân lao động. Nhà nước xã hội chủ nghĩa coi giáo dục, thuyết phục là phương pháp cơ bản trong hoạt động của mình nhằm động viên, khích lệ và tổ chức quần chúng tham gia ngày càng đông đảo vào việc quản lý nhà nước, quản lý xã hội. Còn cưỡng chế chỉ được áp dụng khi giáo dục, thuyết phục không có hiệu quả và cũng chỉ nhằm giáo dục,

dựa trên cơ sở giáo dục, chứ không nhằm mục đích đàn áp và gây nên những đau đớn về thể xác và tinh thần.

III.1.2. Sự phát triển của các chức năng nhà nước

Các chức năng của nhà nước luôn luôn phát triển cùng với sự phát triển của nhà nước và xã hội. Sự biến đổi về số lượng và nội dung các chức năng tùy thuộc trước hết vào *bản chất, nhiệm vụ, mục tiêu cơ bản của nhà nước-cũng như khả năng, điều kiện của xã hội, hoàn cảnh trong nước và quốc tế*. Quá trình phát sinh và phát triển của các kiểu nhà nước trong lịch sử đã chứng minh điều đó. Nếu so sánh ba kiểu nhà nước bóc lột, chúng ta thấy ngoài bốn chức năng vốn có phản ánh trực tiếp bản chất giai cấp của nhà nước là : bảo vệ, duy trì chế độ tư hữu về tư liệu sản xuất; đàn áp sự phản kháng của nhân dân lao động bằng bạo lực; đàn áp nhân dân lao động về tư tưởng; tiến hành chiến tranh xâm lược nhằm nô dịch dân tộc khác (mà nội dung bốn chức năng này cũng đã được bổ sung, phát triển không chỉ qua ba cuộc thay thế kiểu nhà nước tương ứng, mà còn trong từng giai đoạn phát triển của mỗi nhà nước), nhà nước tư sản hiện đại đang thực hiện một số chức năng mới do nhu cầu khách quan của xã hội và điều kiện, hoàn cảnh quốc tế như : tổ chức quản lý nền kinh tế tư bản chủ nghĩa; tổ chức và quản lý văn hóa, khoa học, công nghệ, giáo dục; thiết lập và phát triển các mối quan hệ và sự hợp tác với tất cả các nước trên thế giới...

Đối với nhà nước xã hội chủ nghĩa cũng vậy. Trong điều kiện có sự thay đổi về cơ chế quản lý mới và do nhu cầu khách quan của xã hội cũng như của thời đại, hệ thống các chức năng đối nội, đối ngoại đã biến đổi lớn cả về số lượng lẫn chất lượng làm cho nhà nước xã hội chủ nghĩa thích ứng được với tình hình mới, phát triển năng động, sáng tạo. Chẳng hạn, nếu trước đây

chức năng tổ chức, quản lý nền kinh tế được thực hiện theo chế độ tập trung quan liêu với mục tiêu mau chóng thiết lập nền kinh tế xã hội chủ nghĩa thuần nhất thì nay cũng với chức năng ấy, nhà nước đang điều hành có hiệu quả nền kinh tế nhiều thành phần với nhiều hình thức sở hữu và tổ chức sản xuất nhằm phát huy hết mọi tiềm năng sẵn có ở trong nước và sử dụng hợp lý nguồn viện trợ, đầu tư nước ngoài, làm cho bộ mặt xã hội ta đang thay đổi hàng ngày, đời sống vật chất, văn hóa của nhân dân không ngừng được tăng lên.

Trong lĩnh vực đối ngoại, nhà nước ta cũng đang thực hiện chính sách ngoại giao mới, phù hợp với xu thế chung của thời đại là làm bạn với tất cả các nước trên thế giới không phân biệt chế độ chính trị - xã hội khác nhau. Theo tinh thần đó, số lượng, nội dung các chức năng đối ngoại cũng có sự biến đổi. Đã xuất hiện một chức năng mới mang tính chất tổng hợp, bao trùm là thiết lập, củng cố và phát triển các mối quan hệ và sự hợp tác với tất cả các nước có chế độ chính trị - xã hội khác nhau trên nguyên tắc cùng tồn tại hòa bình, tôn trọng độc lập, chủ quyền của nhau, bình đẳng và cùng có lợi. Nội dung các chức năng đối ngoại khác cũng được bổ sung thêm nhiều yếu tố mới vừa bảo đảm được tính kế thừa, vừa phát triển nâng cao, thể hiện chính sách đối ngoại rộng mở, yêu hòa bình và cũng nhằm thúc đẩy sự tiến bộ chung của Nhà nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Từ việc nghiên cứu mối quan hệ giữa bản chất và chức năng của nhà nước, các nhà kinh điển của chủ nghĩa Mác-Lênin đi tới nhận xét rằng : các nhà nước chủ nô, phong kiến, tư sản là những "nhà nước nguyên nghĩa" hay "nhà nước theo đúng nghĩa của từ này", là công cụ thống trị giai cấp, là bộ máy bạo lực bảo vệ lợi ích của giai cấp giàu có chiếm thiểu số trong xã hội và nô dịch các tầng lớp, giai cấp người lao động chiếm đa số

trong xã hội. Đối với nhà nước xã hội chủ nghĩa, theo cách gọi của V.I.Lênin, là "nhà nước một nửa" hay là "nhà nước - nửa nhà nước" hay là "nhà nước không theo nguyên nghĩa của từ này". Bởi vì, đây là tổ chức quyền lực của tuyệt đại đa số nhân dân lao động, đại diện cho ý chí và lợi ích của họ, bên cạnh tính giai cấp thể hiện ở sự bảo vệ lợi ích của giai cấp những người lao động, chống lại những hoạt động thù địch của thiểu số giai cấp bóc lột đã bị lật đổ, nó còn thực hiện những chức năng với quy mô rộng lớn nhằm mục tiêu sáng tạo và xây dựng xã hội mới. Đối với nhà nước tư sản hiện đại, mặc dù tính giai cấp không thay đổi, nhưng các chức năng đã có những biến đổi quan trọng, trong đó có sự xuất hiện của những chức năng không hoàn toàn đặc trưng cho "nhà nước nguyên nghĩa", do đó vai trò xã hội của nó cũng có những bước phát triển nhất định.

Tóm lại, tính giai cấp của nhà nước không thay đổi nhưng các chức năng của các nhà nước biến đổi không ngừng cả về số lượng, quy mô, nội dung lẫn hình thức và phương pháp thực hiện. Tiến trình đó diễn ra theo chiều hướng nào, nhanh hay chậm... hoàn toàn phụ thuộc vào những điều kiện, hoàn cảnh thực tiễn khách quan trong nước và ngoài nước mà trong những điều kiện, hoàn cảnh đó nhà nước tồn tại và phát triển.

III. 2. BỘ MÁY NHÀ NƯỚC

III.2.1. Khái niệm bộ máy nhà nước

Nhiệm vụ và chức năng nhà nước được thực hiện chủ yếu bởi bộ máy nhà nước. **Bộ máy nhà nước** là hệ thống các cơ quan nhà nước từ trung ương đến địa phương, được tổ chức và hoạt động theo những nguyên tắc chung, thống nhất nhằm thực hiện những nhiệm vụ và chức năng của nhà nước, vì lợi ích của giai cấp thống trị.

Trong xã hội có giai cấp bộ máy nhà nước là công cụ có hiệu lực nhất nằm trong tay giai cấp cầm quyền để duy trì, bảo vệ, phát triển sự thống trị của họ về kinh tế, chính trị, tư tưởng. Để thực hiện quyền lực của mình, giai cấp thống trị cần lập ra các tổ chức khác như các đảng phái, các đoàn thể quần chúng (dưới chủ nghĩa xã hội). Bởi vậy cần phân biệt bộ máy nhà nước với "hệ thống chuyên chính giai cấp" (sau này được gọi là hệ thống chính trị). Bộ máy nhà nước là một khái niệm hẹp hơn, chỉ bao gồm các cơ quan nhà nước như : quân đội, cảnh sát, tòa án, nhà tù, các cơ quan hành chính, ngoại giao, v.v... Còn hệ thống chuyên chính giai cấp không chỉ có nhà nước mà còn bao gồm các tổ chức chính trị - xã hội khác cùng thực hiện nền chuyên chính của giai cấp cầm quyền. Ví dụ, hệ thống chính trị xã hội chủ ngĩa Việt Nam bao gồm : Nhà nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam - công cụ chủ yếu để thực hiện quyền lực nhân dân, Đảng cộng sản Việt Nam - lực lượng lãnh đạo nhà nước và xã hội, Mặt trận tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên là cơ sở chính trị của chính quyền nhân dân.

Mỗi kiểu nhà nước có cách thức tổ chức bộ máy nhà nước riêng tùy thuộc vào bản chất giai cấp, nhiệm vụ, chức năng và mục tiêu hoạt động của nhà nước, cũng như các điều kiện, hoàn cảnh khác về lịch sử, văn hóa, truyền thống dân tộc, mức độ đấu tranh giai cấp, tương quan các lực lượng chính trị, v.v... Trong lịch sử đã tồn tại bốn kiểu nhà nước, do đó cũng tồn tại bốn kiểu tổ chức bộ máy nhà nước - bộ máy nhà nước chủ nô, bộ máy nhà nước phong kiến, bộ máy nhà nước tư sản và bộ máy nhà nước xã hội chủ nghĩa. Bốn kiểu bộ máy nhà nước tuy có những biểu hiện khác nhau về cơ cấu tổ chức, nguyên tắc, phương pháp và mục tiêu hoạt động, nhưng cùng có những đặc điểm chung, cơ bản sau đây :

- Là công cụ chuyên chính của giai cấp thống trị về kinh tế,

chính trị, tư tưởng trong xã hội; bảo vệ trước hết lợi ích của giai cấp cầm quyền.

- Nắm giữ đồng thời ba loại quyền lực trong xã hội - quyền lực kinh tế quyền lực chính trị, quyền lực tinh thần.

- Sử dụng pháp luật - phương tiện có hiệu lực nhất để quản lý xã hội, và việc quản lý này được tiến hành chủ yếu dưới ba hình thức pháp lý cơ bản là xây dựng pháp luật, tổ chức thực hiện pháp luật và bảo vệ pháp luật.

- Vận dụng hai phương pháp chung, cơ bản là thuyết phục và cưỡng chế để quản lý xã hội.

Bộ máy nhà nước không phải là tập hợp giản đơn các cơ quan nhà nước mà là một hệ thống thống nhất các cơ quan nhà nước có sự liên hệ chặt chẽ, tác động qua lại nhau, hỗ trợ nhau cùng thực hiện những mục tiêu chung. Bộ máy nhà nước có nhiệm vụ, chức năng, mục tiêu chung và mỗi cơ quan nhà nước cũng có nhiệm vụ, chức năng riêng nhằm tham gia thực hiện nhiệm vụ, chức năng, mục tiêu chung của bộ máy nhà nước.

Cơ quan nhà nước là bộ phận cấu thành bộ máy nhà nước, là một tổ chức chính trị có tính độc lập tương đối về cơ cấu tổ chức bao gồm một nhóm công chức được nhà nước giao cho những quyền hạn và nghĩa vụ nhất định. Đặc điểm cơ bản nhất của cơ quan nhà nước là *tính quyền lực nhà nước*, thể hiện ở thẩm quyền được nhà nước trao mà tiêu biểu nhất là quyền ban hành những văn bản pháp luật (văn bản chủ đạo, văn bản quy phạm pháp luật hoặc văn bản áp dụng pháp luật mang tính chất cá biệt) *có tính chất bắt buộc* phải thi hành đối với cá nhân, tổ chức, cơ quan nhà nước có liên quan.

III.2.2. Sự phát triển của bộ máy nhà nước

Nhìn chung các cơ quan trong bộ máy nhà nước được phân

loại theo *tính chất quyền lực mà nó thực hiện*. Theo tiêu chuẩn này người ta phân chia các cơ quan nhà nước thành bốn loại chính là : các cơ quan đại diện (hay các cơ quan quyền lực nhà nước), các cơ quan hành chính nhà nước (hay các cơ quan chấp hành của cơ quan quyền lực nhà nước), các cơ quan xét xử (các tòa án) và các cơ quan kiểm sát việc tuân theo pháp luật (các viện kiểm sát).

Sự phát triển của mỗi kiểu bộ máy nhà nước phụ thuộc vào nhiệm vụ, mục tiêu của nhà nước và điều kiện, hoàn cảnh lịch sử trong từng giai đoạn phát triển của mỗi quốc gia. Nhìn cả tiến trình phát triển của cả bốn kiểu nhà nước chúng ta thấy bộ máy nhà nước được tổ chức từ đơn giản đến phức tạp, từ chưa hoàn thiện đến hoàn thiện, chức năng, nhiệm vụ ngày càng được phân định rõ ràng, cụ thể, khoa học và giai cấp cầm quyền nào cũng chăm lo xây dựng bộ máy nhà nước về mọi mặt vì lợi ích của mình.

Dưới dạng khái quát, có thể nêu quá trình phát triển của bốn kiểu bộ máy nhà nước trong lịch sử như sau :

1. Bộ máy nhà nước chủ nô

Ban đầu bộ máy nhà nước chủ nô được cấu tạo đơn giản theo mô hình quân sự - hành chính, đứng đầu là vua (quốc vương, hoàng đế). Dưới vua là các cơ quan cưỡng chế như quân đội, cảnh sát, tòa án, nhà tù và một vài cơ quan khác (ví dụ, các cơ quan chuyên theo dõi, chăm sóc đê điều cầu cống, làm thủy lợi như ở Ai-cập cổ đại, Ba-bi-lon, Ấn-độ, Trung Hoa...). Sự phân chia chức năng, nhiệm vụ giữa các cơ quan nhà nước khi đó chưa cụ thể, rõ ràng, người lãnh đạo các cơ quan quân đội, cảnh sát cũng là người trực tiếp quản lý hành chính hoặc làm công tác xét xử. Về sau, do sự phát triển của chế độ chiếm hữu nô lệ và tính chất ác liệt của cuộc đấu tranh giai cấp, nên bộ máy nhà nước ngày càng được hoàn thiện và trở nên khá phức

tạp. Nhiều cơ quan mới được thành lập, nhưng nòng cốt vẫn là quân đội, cảnh sát và các cơ quan cưỡng chế khác (chẳng hạn ở A-ten có lực lượng cảnh sát đông nhất, còn ở La Mã thì quân đội được tăng cường rất mạnh). Trong bộ máy nhà nước đã có sự phân định chức năng, nhiệm vụ của mỗi cơ quan và sự phối kết hợp giữa các cơ quan cũng được tăng cường.

2. Bộ máy nhà nước phong kiến

So với bộ máy nhà nước chủ nô thì bộ máy nhà nước phong kiến phát triển hơn cả về số lượng lẫn chất lượng. Nhà nước phong kiến phát triển qua hai giai đoạn chủ yếu là nhà nước quân chủ phân quyền cát cứ và nhà nước quân chủ trung ương tập quyền (ở một số nước châu Âu còn có nhà nước quân chủ đại diện đẳng cấp ở thời kỳ quá độ, chuyển từ nhà nước phân quyền cát cứ lên nhà nước trung ương tập quyền, nhưng chỉ trong một thời gian ngắn), nhưng nhìn chung bộ máy nhà nước của cả hai giai đoạn được tổ chức theo mô hình giống nhau. Cụ thể, đứng đầu bộ máy nhà nước là vua, dưới vua là triều đình gồm các quan đại thần thân tín vua, nắm giữ những trọng trách chính trong bộ máy nhà nước. Tiếp đến là hệ thống các cơ quan hành chính từ trung ương đến địa phương, quân đội, cảnh sát, tòa án, nhà tù, và các cơ quan khác. Tuy vậy, bộ máy nhà nước ở mỗi giai đoạn cũng có những biểu hiện khác nhau. ở thời kỳ phân quyền cát cứ, bộ máy nhà nước trung ương yếu vì vua đã phân chia quốc gia thành các lãnh địa trên đó hình thành những quốc gia nhỏ dưới sự quản lý của các lãnh chúa. Dưới lãnh chúa là bộ máy quan lại đầy quyền lực và các cơ quan cưỡng chế rất mạnh. Sang thời kỳ nhà nước trung ương tập quyền thì tệ phân quyền cát cứ được khắc phục, quyền lực nhà nước trung ương đã được tăng cường. Bên cạnh nhà vua là cả một bộ máy quan lại khổng lồ từ trung ương đến địa phương mang nặng tính chất quan liêu, độc tài chuyên chế, được phân

hàng theo chế độ đẳng cấp, đặc quyền đặc lợi.

3. Bộ máy nhà nước tư sản

Bộ máy nhà nước tư sản phát triển hơn nhiều so với bộ máy nhà nước phong kiến, bộ máy nhà nước chủ nô và đã đạt tới mức hoàn thiện khá cao, trong đó các cơ quan được phân định rõ ràng, cụ thể về chức năng, nhiệm vụ và đều được pháp luật quy định. Các nhà nước tư sản khác nhau cả về hình thức chính thể (có nhà nước quân chủ lập hiến, nhà nước cộng hòa đại nghị, nhà nước cộng hòa tổng thống, nhà nước cộng hòa hỗn hợp) lẫn về hình thức cấu trúc nhà nước (có nhà nước đơn nhất và nhà nước liên bang), song bộ máy nhà nước tư sản lại được cấu tạo khá giống nhau và đều dựa trên *nguyên tắc phân quyền*. Theo nguyên tắc này quyền lực nhà nước được phân chia thành ba quyền độc lập là : *quyền lập pháp* (do nghị viện nắm), *quyền hành pháp* (do chính phủ đảm nhiệm), *quyền tư pháp* (do tòa án thực hiện). Ba cơ quan thực hiện ba quyền này cũng độc lập và chế ước lẫn nhau, nhằm không để quyền lực tập trung quá nhiều vào một cơ quan nào, vì như vậy thì rất dễ sinh ra độc đoán chuyên quyền, làm mất đi tính dân chủ trong tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước - một giá trị xã hội quý giá mà giai cấp tư sản tôn thờ và chủ trương duy trì bảo vệ. Tuy nhiên, các nhà nước tư sản áp dụng nguyên tắc phân quyền không giống nhau và không triệt để. Ngoài ba cơ quan kể trên, trong bộ máy nhà nước tư sản còn có chức vụ nguyên thủ quốc gia (quốc vương hoặc tổng thống) và các cơ quan cưỡng chế và hành chính khác từ trung ương đến địa phương. Nhìn chung, bộ máy nhà nước tư sản được tổ chức và hoạt động khá khoa học, hợp lý trên cơ sở pháp luật và nhằm thực thi luật pháp, bảo đảm nguyên tắc pháp chế tư sản.

4. Bộ máy nhà nước XHCN

Khác với bộ máy nhà nước tư sản, bộ máy nhà nước XHCN được tổ chức theo nguyên tắc : Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp [1]. Nội dung cơ bản của nguyên tắc này là : quyền lực nhà nước tập trung thống nhất trong tay nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân (Điều 2 Hiến pháp 1992), nhận dân sử dụng quyền lực nhà nước một cách trực tiếp hoặc gián tiếp thông qua các cơ quan đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân, do nhân dân bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân mà cao nhất là Quốc hội (Điều 6 Hiến pháp 1992); các cơ quan cao nhất khác của nhà nước nói riêng và các hệ thống cơ quan hành pháp, tư pháp đều bắt nguồn từ các cơ quan quyền lực của nhà nước (do các cơ quan quyền lực nhà nước thành lập) và chịu trách nhiệm trước các cơ quan đó. Tuy được tổ chức theo nguyên tắc tập quyền nhưng trong bộ máy nhà nước XHCN lại có sự phân công rành mạch giữa các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp và các cơ quan khác nhằm tránh sự chồng chéo, mâu thuẫn, lẫn lộn giữa ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp cũng như giữa các chức năng, nhiệm vụ của từng cơ quan, bảo đảm phối kết hợp có hiệu quả giữa các cơ quan với nhau.

Việc tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước XHCN còn được bảo đảm bằng các nguyên tắc chung, cơ bản khác như đã được quy định trong Hiến pháp Việt Nam năm 1992: bảo đảm sự lãnh đạo của Đảng cộng sản đối với nhà nước (Đ. 4); tập trung dân chủ (Đ. 6); thu hút rộng rãi nhân dân lao động tham gia quản lý nhà nước (Đ. 53); pháp chế XHCN (Đ. 12).

---

(1) Đảng Cộng sản Việt Nam. Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VIII. NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1996, tr. 129.

Các cơ quan trong bộ máy nhà nước có nhiều loại, nhưng chủ yếu là: các cơ quan quyền lực nhà nước (ở Việt Nam là Quốc hội và hội đồng nhân dân các cấp); các cơ quan hành chính (ở Việt Nam là Chính phủ và UBND các cấp); các cơ quan xét xử gồm các tòa án dân sự, hình sự, lao động, kinh tế, thương mại, hành chính...); các cơ quan kiểm sát (các viện KSND và viện kiểm sát quân sự) và các cơ quan khác như quân đội, cảnh sát, nhà tù... Đứng đầu nhà nước là nguyên thủ quốc gia (ở Việt Nam và một số nước XHCN khác là Chủ tịch nước - Chương 7 Hiến pháp 1992).

Hiện nay bộ máy nhà nước XHCN đang từng bước được hoàn thiện nhằm đáp ứng những đòi hỏi của công cuộc đổi mới đất nước và bảo vệ tổ quốc XHCN.

III.3. HÌNH THỨC NHÀ NƯỚC. CHẾ ĐỘ CHÍNH TRỊ

III.3.1. Hình thức nhà nước

Hình thức nhà nước là một trong những khái niệm cơ bản của khoa học về nhà nước, phản ánh cách thức tổ chức quyền lực nhà nước của mỗi kiểu nhà nước trong một hình thái kinh tế - xã hội nhất định. Hình thức nhà nước bao gồm hình thức chính thể và hình thức cấu trúc nhà nước.

1. Hình thức chính thể là cách thức tổ chức, trình tự thành lập và quan hệ của các cơ quan quyền lực nhà nước tối cao cũng như mức độ tham gia của nhân dân vào việc thiết lập các cơ quan này.

Có hai dạng chính thể chủ yếu là **chính thể quân chủ** và **chính thể cộng hòa**. Sự khác nhau giữa chúng thể hiện ở chỗ : nếu như trong nhà nước quân chủ quyền lực nhà nước tối cao tập trung toàn bộ hay một phần chủ yếu vào tay một người đứng đầu nhà nước theo nguyên tắc thừa kế (vua, quốc vương,

hoàng đế), thì ở nhà nước cộng hòa quyền lực nhà nước tối cao thuộc về một cơ quan tập thể được bầu ra trong thời hạn nhất định (ví dụ, đại hội nhân dân trong nhà nước cộng hòa dân chủ A-ten cổ đại, nghị viện của nhà nước cộng hòa tư sản, quốc hội của nhà nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa...).

Chính thể quân chủ lại được chia thành ***chính thể quân chủ tuyệt đối và chính thể quân chủ hạn chế***. Trong nhà nước quân chủ tuyệt đối, người đứng đầu nhà nước có quyền lực vô hạn, còn nhà nước quân chủ hạn chế quyền lực tối cao của nhà nước được phân chia cho người đứng đầu nhà nước và một cơ quan nhà nước khác (ví dụ, nghị viện trong những nước có chế độ quân chủ lập hiến hiện nay như Nhật Bản, Anh...).

Chính thể cộng hòa cũng có hai loại là : ***cộng hòa dân chủ*** và ***cộng hòa quý tộc***. Trong nhà nước cộng hòa dân chủ, pháp luật quy định quyền bầu cử cho công dân để thành lập các cơ quan quyền lực nhà nước tối cao (trên thực tế chỉ trong nhà nước cộng hòa dân chủ XHCN quyền bầu cử của công dân mới được thực hiện đầy đủ, còn ở các nước cộng hòa dân chủ chủ nô hay cộng hòa dân chủ tư sản thì việc quy định này chỉ mang tính chất hình thức). Còn ở nhà nước cộng hòa quý tộc thì quyền bầu cử chỉ dành riêng cho giới quý tộc, do pháp luật quy định và bảo đảm thực hiện (ví dụ, nhà nước cộng hòa quý tộc chủ nô Spac thế kỷ VI - IV trước Công nguyên, nhà nước cộng hòa quý tộc chủ nô ở La Mã cổ đại thế kỷ VI - I trước Công nguyên; chế độ cộng hòa quý tộc thành phố ở một số thành phố Âu châu dưới chế độ phong kiến như Vơ-ni-dơ, Phơ-lo-ren-xơ (Italia), Nốp-gô-rớt, Pơ-scốp (Nga).

Chính thể quân chủ và chính thể cộng hòa có những đặc điểm khác nhau ở những giai đoạn lịch sử khác nhau, tùy thuộc vào bản chất giai cấp, nhiệm vụ, mục tiêu của nhà nước, tập quán chính trị, mức độ đấu tranh giai cấp, tương quan lực

lượng chính trị... Bởi vậy, cần phân biệt những hình thức này dưới chế độ chiếm hữu nô lệ, chế độ phong kiến, chế độ tư bản chủ nghĩa, và cả những biến dạng của chúng trong cùng một chế độ kinh tế - xã hội nhất định.

Trong nhà nước XHCN, quyền lực của nhà nước bắt nguồn từ nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, do đó về mặt chính thể tất cả các nhà nước XHCN đều là nhà nước cộng hòa dân chủ XHCN với đặc trưng cơ bản của nó là nhân dân trực tiếp tham gia ngày càng đông đảo vào việc xây dựng các cơ quan quyền lực cấp cao và ở địa phương, cũng như tham gia vào quản lý nhà nước nói chung.

2. Hình thức cấu trúc nhà nước là sự cấu tạo (tổ chức) nhà nước thành các đơn vị hành chính - lãnh thổ và tính chất quan hệ giữa các bộ phận cấu thành nhà nước với nhau, giữa các cơ quan nhà nước ở trung ương với các cơ quan nhà nước ở địa phương. Hình thức cấu trúc nhà nước có hai dạng là *nhà nước đơn nhất* và *nhà nước liên bang*.

Nhà nước đơn nhất là nhà nước có chủ quyền chung, có lãnh thổ toàn vẹn, thống nhất, các bộ phận hợp thành nhà nước là các đơn vị hành chính - lãnh thổ không có chủ quyền; có một hệ thống các cơ quan nhà nước (cơ quan quyền lực, cơ quan hành chính, cơ quan cưỡng chế...) thống nhất từ trung ương đến địa phương; có một hệ thống pháp luật thống nhất trên toàn lãnh thổ quốc gia, công dân có một quốc tịch. Những nhà nước có hình thức đơn nhất hiện nay như: Việt Nam, Trung Quốc, Lào, Căm Pu Chia, Ba Lan, Hung-ga-ri, Pháp, Nhật...

Nhà nước liên bang gồm hai hay nhiều nước thành viên hợp thành. Nhà nước liên bang có một số đặc điểm là : có chủ quyền chung, đồng thời mỗi nhà nước thành viên cũng có chủ quyền riêng; có hai hệ thống các cơ quan nhà nước - một của nhà nước liên bang, một của nhà nước thành viên; có hai hệ

thống pháp luật - của nhà nước toàn liên bang và của nhà nước thành viên, công dân có hai quốc tịch. Những nhà nước liên bang hiện nay như Mỹ, Mê-hi-cô, Ấn Độ, Bra-zin, Ma-lai-xi-a hoặc Liên Xô trước đây...

Còn có một loại hình nhà nước khác nữa là ***nhà nước liên minh***. Nhà nước liên minh chỉ là sự liên kết tạm thời của một vài nhà nước để thực hiện những mục đích nhất định, sau khi hoàn thành nhiệm vụ nhà nước liên minh tự giải tán hoặc có thể chuyển thành nhà nước liên bang (ví dụ, từ năm 1776 đến năm 1787 Hợp chủng quốc Hoa Kỳ là nhà nước liên minh, sau đó phát triển thành nhà nước liên bang).

III.3.2. Chế độ chính trị

***Chế độ chính trị** là toàn bộ các phương pháp, thủ đoạn, cách thức mà giai cấp thống trị sử dụng để thực hiện quyền lực nhà nước*. Nói cách khác, chế độ chính trị là phương pháp cai trị và quản lý xã hội của giai cấp cầm quyền nhằm thực hiện những mục tiêu chính trị nhất định. Chế độ chính trị quan hệ chặt chẽ với bản chất, nhiệm vụ, mục tiêu hoạt động của nhà nước và các điều kiện khác về kinh tế, chính trị - xã hội, thể hiện mức độ dân chủ trong một nhà nước.

Từ khi nhà nước xuất hiện cho tới nay các giai cấp cầm quyền đã sử dụng nhiều phương pháp cai trị khác nhau, nhưng nhìn chung có hai phương pháp chính là phương pháp dân chủ và phương pháp phản dân chủ. Tương ứng với hai phương pháp ấy là hai chế độ nhà nước : chế độ dân chủ (chế độ dân chủ chủ nô, chế độ dân chủ quý tộc phong kiến, chế độ dân chủ tư sản, chế độ dân chủ XHCN) và chế độ phản dân chủ (chế độ độc tài chuyên chế chủ nô, chế độ độc tài chuyên chế phong kiến, chế độ độc tài phát xít tư sản).

III.3.3. Quan hệ giữa hình thức nhà nước và chế độ chính trị

Hình thức nhà nước phụ thuộc vào bản chất nhà nước. Bản chất nhà nước là một khái niệm chỉ rõ quyền lực nhà nước thuộc về ai ? do ai nắm giữ ? phục vụ lợi ích của giai cấp nào ?

Bản chất chung của bốn kiểu nhà nước thể hiện ở chỗ nhà nước là một công cụ chủ yếu để thực hiện nền chuyên chính của giai cấp này đối với giai cấp khác, là bộ máy thống trị giai cấp. Song mỗi kiểu nhà nước lại có bản chất riêng phù hợp với cơ sở kinh tế - xã hội của nhà nước ấy trong một hình thái kinh tế - xã hội nhất định.

Cùng với hình thức nhà nước, chế độ chính trị với tư cách là phương pháp cai trị cũng lệ thuộc vào bản chất nhà nước và các điều kiện hoàn cảnh khác như tương quan lực lượng chính trị, mức độ đấu tranh giai cấp, nhiệm vụ, mục tiêu cơ bản của nhà nước.

1. Hình thức chính thể và chế độ chính trị

Các nhà nước bóc lột có chung một bản chất nên dù được tổ chức thế nào đi nữa các nhà nước ấy đều là những công cụ thống trị giai cấp với bộ máy cưỡng chế mạnh và phương pháp cai trị độc đoán chuyên quyền. Tuy nhiên, trong mỗi nhà nước bóc lột, bản chất nhà nước cũng có những biểu hiện khác nhau. Do đó, cách thức tổ chức quyền lực, mục đích thực hiện quyền lợi cũng có những đặc điểm riêng.

Bản chất giai cấp của nhà nước chủ nô và nhà nước phong kiến thể hiện công khai cho nên đa số nhà nước chủ nô và nhà nước phong kiến đều thiết lập chế độ quân chủ chuyên chế với phương pháp cai trị hà khắc, độc đoán. Trong một vài quốc gia có chế độ cộng hòa dân chủ (A-ten hay cộng hòa quý tộc Spác hoặc cộng hòa thành phố Âu châu dưới chế độ phong kiến)

nhưng xét cho tới cùng các nền cộng hòa ấy chỉ phục vụ quyền lợi cho giới quý tộc chủ nô và giới quý tộc địa chủ phong kiến (ví dụ, như nô lệ không được giải phóng, phụ nữ không được tham gia bầu cử vào cơ quan quyền lực tối cao của nhà nước A-ten là Đại hội nhân dân hoặc công dân không được quyền bầu cử vào cơ quan tối cao của nhà nước cộng hòa quý tộc Spác là Hội đồng trưởng lão....).

Bản chất giai cấp của nhà nước tư sản được che đậy kín đáo, khéo léo hơn, núp dưới nhiều khẩu hiệu mỹ miều như tự do, dân chủ, bình đẳng, bác ái, nhân quyền... cho nên cách thức tổ chức quyền lực cũng như phương pháp thực hiện quyền lực cũng uyển chuyển, mềm dẻo và nhẹ nhàng. Tuy vậy cũng có thời điểm nhà nước tư sản đã rời bỏ những mục tiêu, khẩu hiệu mà mình đề ra, thi hành chính sách phản động độc tài phát xít như I-ta-li-a (1922), Đức (1933), Chi-lê (1974).

Nhìn chung, hiện nay nhà nước tư sản chỉ sử dụng hai dạng chính thể là quân chủ lập hiến và cộng hòa dân chủ. Cách thức tổ chức quyền lực theo chính thể quân chủ lập hiến phần nào thể hiện được tính chất dân chủ về chính trị là có sự phân chia quyền lực nhà nước giữa giai cấp tư sản và giới quý tộc phong kiến có thế lực mà giai cấp tư sản chưa chiến thắng triệt để được để thiết lập chế độ dân chủ. Cả hai nhà nước quân chủ lập hiến và cộng hòa dân chủ tư sản đều thi hành các phương pháp dân chủ tư sản trong cai trị. Dưới chế độ dân chủ tư sản, các tổ chức chính trị - xã hội có khả năng sử dụng được các quyền tự do dân chủ mà pháp luật tư sản quy định. Tuy nhiên, trên thực tế nhà nước tư sản cũng hạn chế các quyền đó và không có những bảo đảm cho công dân thực hiện đầy đủ các quyền của mình.

Nhà nước XHCN là nhà nước của dân, do dân, vì dân có bản chất khác với các nhà nước bóc lột cho nên tất cả các nhà nước

XHCN đều là nhà nước cộng hòa XHCN với sự tham gia ngày càng đông đảo của nhân dân lao động vào quản lý nhà nước nói chung và vào việc thành lập các cơ quan quyền lực nhà nước nói riêng. Ngoài việc thực hiện chế độ dân chủ đại diện, nhà nước XHCN còn thực thi chế độ dân chủ trực tiếp để nhân dân tham gia quản lý nhà nước, ví dụ : thảo luận các dự án luật, pháp lệnh, tham gia kiểm tra, giám sát sự hoạt động của các cơ quan nhà nước, trực tiếp làm việc trong bộ máy nhà nước hoặc quản lý những công việc cụ thể mà chính quyền giao cho... Đồng thời nhà nước XHCN không ngừng mở rộng các quyền tự do dân chủ cho công dân và coi đây là một trong những phương hướng phát triển chủ yếu của mình.

2. Hình thức cấu trúc nhà nước và chế độ chính trị

Có thể nói hầu hết các nhà nước chủ nô và nhà nước phong kiến đều là nhà nước đơn nhất. Nói riêng về nhà nước phong kiến thì ở giai đoạn phân quyền cát cứ tính chất đơn nhất của nhà nước phong kiến chưa thể hiện đầy đủ rõ ràng vì: lãnh thổ bị chia sẻ thành các lãnh địa do các lãnh chúa quản lý; đồng thời tồn tại hai hệ thống cơ quan nhà nước : một là của vua - người đại diện cho toàn quốc gia và hai là của các lãnh chúa; hai hệ thống pháp luật - của chính quyền do vua đứng đầu và của lãnh chúa. Sang giai đoạn nhà nước trung ương tập quyền thì tính chất nhà nước đơn nhất mới thể hiện đầy đủ vì vua đã nắm được toàn bộ quyền lực, bộ máy nhà nước trung ương được tăng cường, lãnh thổ quốc gia đã thống nhất.

Ngoài ra, do bản chất khác nhau cho nên nhà nước liên bang XHCN và nhà nước liên bang tư sản cũng có điểm khác biệt. Nhà nước liên bang tư sản chủ yếu được thành lập trên cơ sở ép buộc hoặc mua lãnh thổ và nó không phải là phương thức để giải quyết vấn đề dân tộc. Ngược lại, nhà nước liên bang XHCN được thiết lập trên cơ sở tự nguyện và quyền tự quyết

dân tộc, các dân tộc hoàn toàn tự do bình đẳng về quyền lợi và nghĩa vụ và đều vì mục đích chung là xây dựng một xã hội nhân đạo, công bằng, dân chủ và bình đẳng. Nhà nước liên bang XHCN là hình thức chính trị để các dân tộc đoàn kết tương trợ giúp đỡ lẫn nhau và là phương thức tốt nhất để giải quyết nhiều vấn đề dân tộc.

Chương IV

NGUỒN GỐC, BẢN CHẤT, HÌNH THỨC VÀ CÁC KIỂU PHÁP LUẬT

IV.1. NGUỒN GỐC CỦA PHÁP LUẬT

Theo học thuyết Mác - Lênin, nhà nước và pháp luật là hai hiện tượng lịch sử cơ bản nhất của đời sống chính trị xã hội, là hai người bạn đồng hành có số phận lịch sử như nhau : cùng xuất hiện, cùng tồn tại và phát triển, và cùng tiêu vong khi nhân loại đã tiến tới chủ nghĩa cộng sản.

Những nguyên nhân dẫn đến sự ra đời của nhà nước cũng chính là những nguyên nhân làm xuất hiện pháp luật: một là, sự phát triển của nền kinh tế trong xã hội nguyên thủy từ chỗ vô cùng thấp kém, lạc hậu và chế độ sở hữu chung thô sơ đến chỗ dần dần có của cải dư thừa và xuất hiện chế độ chiếm hữu tư nhân (tư hữu) về tư liệu sản xuất và của cải làm ra; hai là, sự phân hóa xã hội thành những tầng lớp, giai cấp có lợi ích đối kháng nhau và mâu thuẫn giai cấp, đấu tranh giai cấp phát triển đến mức không thể điều hòa được.

Tuy nhiên, cũng có những quan điểm khác về nguồn gốc của pháp luật, như những quan điểm cho rằng: pháp luật cũng như nhà nước là do Chúa trời, Thượng đế, Đấng tối cao đặt ra (thuyết thần học); pháp luật là tổng thể những quyền của con người tự nhiên sinh ra mà có (thuyết pháp luật tự nhiên); pháp luật là những linh cảm của con người về những cách xử sự hợp lý (thuyết pháp luật linh cảm), v.v... Những quan điểm này,

cũng như những thuyết phi mác-xít khác về nguồn gốc nhà nước, tuy có thuyết dưới góc độ lịch sử có những mặt tích cực nhất định, đặc biệt là thuyết pháp luật tự nhiên, nhưng nhìn chung đều mang mầu sắc duy tâm, không khoa học, có thuyết rất phản tiến bộ.

Chúng ta biết rằng trong xã hội cộng sản nguyên thủy chưa có nhà nước và do đó cũng chưa có pháp luật, vì pháp luật chính là những quy tắc xử sự do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận. Nhưng xã hội nào cũng cần đến trật tự và ổn định để tồn tại và phát triển. Xã hội là toàn bộ những quan hệ giữa con người với con người (được gọi là *quan hệ xã hội*), do đó nhân tố đảm bảo trật tự và ổn định xã hội chính là những quy tắc xử sự chung trong quan hệ giữa con người với con người. Các quy tắc đó chủ yếu là ***tập quán*** (những cách xử sự giữa con người với con người hình thành và tồn tại từ đời này qua đời khác được một cộng đồng xã hội thừa nhận và tự nguyện tuân theo) và ***tín điều tôn giáo*** (những cách xử sự của con người trước những hiện tượng tự nhiên và xã hội khó hiểu đối với nhận thức non nớt của họ, những cách xử sự dựa trên cơ sở niềm tin vào ý nguyện của thần linh, và thần linh sẽ ban cho họ sự bình an và no đủ, lâu dần trở thành quy tắc được một cộng đồng thừa nhận và tự nguyện tuân theo).

Trong xã hội cộng sản nguyên thủy - xã hội chưa có tư hữu và giai cấp, các quy tắc tập quán, tín điều tôn giáo... (gọi chung là *quy phạm xã hội*) có những đặc điểm sau :

- Thể hiện ý chí chung, phù hợp với lợi ích chung của cộng đồng, thị tộc, bộ lạc.

- Mang nội dung tinh thần hợp tác, giúp đỡ lẫn nhau, tính cộng đồng, bình đẳng; nhưng nhiều quy phạm xã hội có nội dung vô cùng lạc hậu, thể hiện lối sống hoang dã;

- Mang tính manh mún, tản mạn và về nguyên tắc chỉ có hiệu lực trong phạm vi thị tộc - bộ lạc;

- Chủ yếu được thực hiện một cách tự nguyện trên cơ sở thói quen, niềm tin tự nhiên, nhiều khi cũng cần sự cưỡng chế - nhưng là sự cưỡng chế không do một bộ máy đặc biệt chuyên nghiệp thực hiện (bộ máy đó ở xã hội nguyên thủy chưa có), mà do toàn thị tộc tự tổ chức thực hiện.

Dần dần, với quá trình phát triển sản xuất, xuất hiện tư hữu và phân hóa giai cấp, nhiều quy phạm xã hội trong chế độ cộng sản nguyên thủy không còn phù hợp với lợi ích của giai cấp giàu có (giai cấp chiếm số lượng ít trong xã hội so với giai cấp nghèo). Do đó, khi nắm được địa vị thống trị trong xã hội, tự tổ chức thành nhà nước, giai cấp thống trị chỉ thừa nhận những quy phạm xã hội nào phù hợp với lợi ích của giai cấp mình. Các quy phạm xã hội (trong đó đa phần là tập quán) được giai cấp thống trị - nhà nước, thừa nhận được gọi là ***tập quán pháp***. Đó là *con đường thứ nhất*, con đường sớm nhất hình thành nên pháp luật đầu tiên trong lịch sử. Tập quán pháp cũng là loại pháp luật phổ biến nhất trong những nhà nước đó.

Sự thừa nhận nói trên được thực hiện bằng *hai cách*: một là, các quy phạm xã hội được chỉ ra dưới dạng chung, được nhắc tới tên loại quy tắc đó trong văn bản của cơ quan lập pháp; hai là, các quy phạm xã hội được cơ quan hành pháp và xét xử dựa vào để giải quyết các vụ việc cụ thể - những quy phạm xã hội này trở thành pháp luật và được gọi là tập quán pháp.

Là tổng thể những quan hệ giữa con người với con người, xã hội càng không phải là một hiện tượng bất biến mà luôn luôn thay đổi, phát triển. Khi nhà nước mới xuất hiện các quan hệ xã hội phát triển tăng đột biến cả về nội dung và số lượng, trong đó đáng chú ý là sự xuất hiện những quan hệ mới đặc thù cho xã hội có giai cấp. Đương nhiên, chưa có quy tắc tập quán

làm tiêu chuẩn cho những ứng xử trong những quan hệ này và nhiều quan hệ trong số đó chưa có quy định của nhà nước điều chỉnh do khả năng ban hành pháp luật của nhà nước còn vô cùng hạn chế. Trong trường hợp đó cơ quan hành pháp và xét xử phải tự mình phán xét những vụ việc cụ thể phát sinh trên cơ sở lợi ích giai cấp và năng lực cá nhân. Những cách phán xét đó nếu tốt, phù hợp, có thể trở thành khuôn mẫu cho chính cơ quan đó hoặc các cơ quan khác để giải quyết những vụ việc tương tự sau đó. Cách phán xét - giải quyết như vậy được gọi là ***tiền lệ pháp***. Và đây là con *đường thứ hai*, cũng rất phổ biến, hình thành nên pháp luật đầu tiên trong lịch sử.

Nhưng với kinh nghiệm được tích lũy dần trong quá trình tồn tại và phát triển, **nhà nước** ngày càng chú trọng *xây dựng và ban hành những quy tắc xử sự mới* để điều chỉnh những quan hệ xã hội quan trọng mới phát sinh trong nhiều lĩnh vực, đặc biệt là những quy tắc bảo vệ, củng cố chế độ tư hữu của giai cấp giàu có (chủ nô, phong kiến) và bảo vệ địa vị thống trị, đặc quyền của giai cấp đó trong xã hội. Cũng có những loại quy định mới điều chỉnh những quan hệ xã hội trước đây được điều chỉnh bằng tập quán mà dưới con mắt của nhà nước những tập quán đó không còn phù hợp với lợi ích của giai cấp thống trị, cần thiết phải quy định lại cho chặt chẽ hơn. Đây là *con đường thứ ba* hình thành nên pháp luật. Loại pháp luật hình thành bằng con đường này có thể tồn tại dưới dạng bất thành văn, sau đó cùng với sự hoàn thiện của chữ viết và văn bản chúng được thể hiện dưới dạng ***văn bản pháp luật***.

Những quy định pháp luật, do thể hiện ý chí của nhà nước nên mang tính thống nhất cao về nội dung cũng như về hình thức, mang tính hệ thống chặt chẽ, không manh mún, tản mạn như quy phạm xã hội thời nguyên thủy, đồng thời còn khác với quy phạm xã hội thời nguyên thủy ở chỗ chúng có hiệu lực bắt

buộc đối với tất cả mọi người trong quốc gia không phân biệt họ thuộc dòng máu, thị tộc, bộ lạc nào.

Như vậy, pháp luật có những đặc điểm khác với các quy phạm xã hội thời nguyên thủy như sau :

- Thể hiện ý chí của giai cấp thống trị - giai cấp giàu có và chiếm thiểu số trong xã hội, chứ không thể hiện ý chí của đa số dân cư hoặc toàn xã hội;

- Nội dung thể hiện quan hệ bất bình đẳng trong xã hội;

- Có tính bắt buộc chung, tính hệ thống và thống nhất cao;

- Được bảo đảm thực hiện bằng nhà nước, chủ yếu bởi sự cưỡng chế - là sự cưỡng chế được thực hiện bằng một bộ máy đặc biệt, chuyên nghiệp.

Những đặc điểm này quan hệ mật thiết với nhau, đặc điểm trước là nguyên nhân, điều kiện của đặc điểm sau.

Cùng với sự hoàn thiện của bộ máy nhà nước, hệ thống pháp luật ngày càng phát triển hơn, nhất là hệ thống văn bản pháp luật và pháp luật ngày càng đóng vai trò to lớn trong xã hội, là công cụ chủ yếu trong tay nhà nước để điều chỉnh các quan hệ xã hội, quản lý xã hội, bảo đảm trật tự, ổn định xã hội và lợi ích của giai cấp thống trị.

IV.2. BẢN CHẤT VÀ VAI TRÒ XÃ HỘI CỦA PHÁP LUẬT

Từ phần trên chúng ta có thể định nghĩa một cách khái quát rằng : ***Pháp luật*** *là hệ thống những quy tắc xử sự (hệ thống những quy phạm) do nhà nước đặt ra hoặc thừa nhận và bảo đảm thực hiện, thể hiện ý chí của giai cấp thống trị nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội phát triển phù hợp với lợi ích của giai cấp mình.*

Điều chỉnh pháp luật là quá trình thực hiện sự tác động

của pháp luật đối với các quan hệ xã hội, làm trật tự hoá chúng, đưa chúng vào những phạm vi nhất định, hỗ trợ cho chúng phát triển đúng hướng. *Ý nghĩa và vai trò xã hội* của pháp luật thể hiện chính ở chỗ nó là *công cụ mang tính giai cấp để điều chỉnh các quan hệ xã hội.*

Nhưng pháp luật là một hiện tượng chính trị - xã hội cơ bản và rất phức tạp. Do đó, để làm rõ bản chất khái niệm này, chúng ta phải xem xét một số vấn đề chủ yếu sau đây :

IV.2.1. Các thuộc tính của pháp luật

Pháp luật có rất nhiều tính chất, đặc điểm như tính ý chí, tính giai cấp, giá trị xã hội, tính quy phạm, tính hệ thống, tính năng động, tính dân tộc, tính mở (tính quốc tế), tính được quy định bởi các quan hệ vật chất - cơ sở kinh tế, v.v... Nhưng để nêu bật nét đặc thù của pháp luật so với các hiện tượng khác, nhất là với các hiện tượng tương tự với nó như: quy phạm tập quán, tín điều tôn giáo, quy phạm của các tổ chức xã hội (Công đoàn, Đảng, Đoàn thanh niên...) trong xã hội có giai cấp, chúng ta cần xem xét các *tính chất đặc trưng riêng có* của pháp luật - tức là các *thuộc tính* của chúng.

Dưới cách nhìn đó, pháp luật có *ba thuộc tính* sau đây :

1. Tính bắt buộc chung (hay tính quy phạm phổ biến)

Pháp luật là hệ thống các quy tắc xử sự, tức là hệ thống quy phạm. Mọi loại quy tắc xử sự đều là khuôn mẫu hành vi mà một phạm vi các cá nhân, tổ chức (đối tượng) nhất định phải tuân theo. Nhưng quy phạm pháp luật thì mang tính bắt buộc phải tuân theo đối với mọi đối tượng thuộc phạm vi quản lý của nhà nước, bất kể thuộc dòng họ, địa phương, bất kể giới tính, dân tộc, tôn giáo nào, v.v... Ví dụ như quy định sau đây của khoản 2 Điều 1 Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính ban hành

ngày 06/7/1995 : "Xử phạt vi phạm hành chính được áp dụng đối với cá nhân, tổ chức có hành vi cố ý hoặc vô ý vi phạm các quy tắc quản lý nhà nước mà chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự và theo quy định của pháp luật phải bị xử phạt hành chính". Tức là pháp luật mang tính quy phạm *phổ biến*, tính bắt buộc *chung*.

2. Tính xác định chặt chẽ về mặt hình thức

Những quy phạm tập quán, luân lý đạo đức, tín điều tôn giáo... nhiều khi có hình thức không xác định vì đa phần không thành văn, hoặc có thành văn thì cũng không chặt chẽ, cũng giống như quy phạm của nhiều tổ chức xã hội. Nhưng pháp luật thì mang tính xác định chặt chẽ về mặt hình thức (cả về hình thức pháp lý và hình thức cấu trúc), vì :

+ Pháp luật bao gồm những quy phạm được thể hiện thành văn bản rõ ràng, ngay cả đối với tập quán pháp thì chí ít cũng phải nhắc tới tên loại quy tắc tập quán đó trong văn bản của nhà nước. Đặc biệt, nếu là văn bản pháp luật thì phải mang những tên gọi xác định và chỉ do các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành; và điều đó được quy định trong chính các văn bản pháp luật. Nghĩa là ***pháp luật mang tính xác định chặt chẽ về hình thức pháp lý.*** Ví dụ, Đ. 106 Hiến pháp Việt Nam năm 1992 quy định : "Chủ tịch nước ban hành lệnh, quyết định để thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình". Như vậy, trong hoạt động của mình Chủ tịch nước chỉ được quyền ban hành những văn bản với tên gọi là lệnh và quyết định mà không được phép ban hành những văn bản pháp luật với tên gọi khác. Đối với những cơ quan nhà nước khác cũng có những quy định tương tự.

+ Văn bản pháp luật được viết bằng lời văn rõ ràng, ngắn

gọn, dễ hiểu, không đa nghĩa; cấu trúc chặt chẽ và đa phần cấu trúc đó được mẫu hóa bởi chính cơ quan có thẩm quyền của nhà nước, nghĩa là pháp luật mang tính xác định chặt chẽ về hình thức cấu trúc. Ví dụ, quy định về việc này có Thông tư số 33/BT ngày 10/12/1992 của Bộ trưởng - Chủ nhiệm Văn phòng Chính phủ hướng dẫn về hình thức văn bản và việc ban hành văn bản của các cơ quan hành chính nhà nước với Phụ lục kèm theo Thông tư này.

3. Tính được bảo đảm thực hiện bằng nhà nước

Nhà nước ban hành pháp luật thì nhà nước phải bảo đảm để pháp luật được thực hiện, và về nguyên tắc, nhà nước chỉ có trách nhiệm pháp lý (tức là trách nhiệm do chính pháp luật quy định) bảo đảm thực hiện pháp luật mà thôi, tuy rằng trên thực tế nhà nước đóng vai trò quan trọng trong việc đảm bảo thực hiện nhiều loại quy phạm xã hội khác, từ những phong tục, tập quán, quy tắc tôn giáo tiến bộ cho đến quy định của các tổ chức xã hội, đặc biệt là những chủ trương, đường lối của Đảng lãnh đạo. Nhưng tính được đảm bảo bằng nhà nước của pháp luật mang đặc trưng riêng.

Nhà nước bảo đảm thực hiện pháp luật bằng hai cách :

+ Một là, nhà nước tạo điều kiện, giúp đỡ bằng các biện pháp giáo dục, hướng dẫn, khuyến khích, tổ chức hoặc cung cấp cơ sở vật chất... để các chủ thể có liên quan tự mình thực hiện pháp luật. Ở khía cạnh này có thể hiểu rộng ra rằng, chính nhà nước bằng trí tuệ và uy tín của mình là người bảo đảm tính khoa học, hợp lý của pháp luật, khiến cho pháp luật có khả năng thực hiện thuận lợi trong cuộc sống. Nhà nước cũng bảo đảm hoặc góp phần bảo đảm thực hiện các quy phạm xã hội khác bằng cách này.

+ Hai là, pháp luật là hình thức thể hiện tập trung nhất ý chí của nhà nước, do đó nó luôn mang tính cưỡng chế nhà nước -

nếu nó không được thực hiện một cách tự nguyện thì nhất thiết nhà nước sẽ áp dụng cưỡng chế. Dưới chủ nghĩa xã hội, mặc dù nhà nước ít sử dụng các biện pháp cưỡng chế mà chủ yếu sử dụng các biện pháp thuyết phục, nhưng tính cưỡng chế nhà nước vẫn là nội dung cơ bản trong thuộc tính này của pháp luật. Để thực hiện các quy phạm xã hội khác thì không thể áp dụng cưỡng chế nhà nước.

Chính nhờ ba thuộc tính trên đây mà pháp luật là công cụ toàn năng và có hiệu quả nhất để quản lý xã hội, điều chỉnh các quan hệ xã hội, điều chỉnh hành vi của con người.

IV.2.2. Tính giai cấp và giá trị xã hội của pháp luật

1. Tính giai cấp của pháp luật

Hầu hết các hiện tượng xã hội, từ nhà nước, pháp luật, chính trị đến đạo đức, tôn giáo, văn học nghệ thuật... đều mang tính giai cấp. Nhưng cũng như nhà nước, pháp luật là con đẻ của xã hội có giai cấp, được sinh ra với sứ mệnh điều chỉnh quan hệ giai cấp, bảo vệ lợi ích của giai cấp thống trị, thể hiện ý chí trước hết của giai cấp thống trị, do đó nó mang tính giai cấp vô cùng sâu sắc. Tính giai cấp của pháp luật được mô tả một cách sâu sắc và tập trung nhất bằng câu sau đây trong Tuyên ngôn Đảng Cộng sản của C.Mác và Ph.Ăngghen : "Pháp luật của các ông chỉ là ***ý chí*** của giai cấp các ông được ***đề lên thành luật***, cái ý chí mà nội dung là do các điều kiện sinh hoạt vật chất của giai cấp các ông quyết định" [1]. Câu trên đây viết về pháp luật tư sản, nhưng đúng cho mọi kiểu pháp luật, vì pháp luật nào cũng tồn tại trong xã hội có giai cấp, tuy tính giai cấp

---

[1] C. Mác - Ph.Ăngghen, Tuyển tập, Tập I, NXB Sự thật, Hà Nội, 1980, tr. 262-263.

thể hiện trong những pháp luật khác nhau ở những mức độ khác nhau.

Mức độ thể hiện của tính giai cấp phụ thuộc vào tương quan, đối sánh lực lượng giai cấp, tính khốc liệt hay không khốc liệt của mâu thuẫn giai cấp. Tính giai cấp của pháp luật trong nhà nước chủ nô rõ rệt và lộ liễu hơn trong pháp luật tư sản và khác xa so với pháp luật xã hội chủ nghĩa, vì quan hệ giữa chủ nô và nô lệ mang tính đối kháng mạnh mẽ hơn nhiều so với quan hệ giữa tư sản và công nhân, mà càng khác xa quan hệ giữa công nhân và nông dân trong xã hội xã hội chủ nghĩa.

Ngoài ra, tính giai cấp của pháp luật còn phụ thuộc và những đặc điểm của sự phát triển kinh tế, truyền thống, tôn giáo, đạo đức, dân tộc, bối cảnh quốc tế, lịch sử, thậm chí phụ thuộc cả vào những điều kiện tự nhiên... Montesquieu trong tác phẩm nổi tiếng *"Tinh thần pháp luật"* cũng viết một câu rất cần lưu ý, tuy có chỗ cần phải giải thích cụ thể hơn, rằng : "Các luật ấy phải tương ứng với vật lý của đất nước, tức là với khí hậu lạnh, nóng, hay ôn hoà, với diện tích, vị trí đất đai, với cách sống của dân chúng làm nông nghiệp hay săn bắn, chăn nuôi. Luật phải tương ứng với trình độ tự do mà hiến pháp có thể chấp nhận, hợp với tôn giáo trong nhân dân, với số lượng nhân khẩu, với khuynh hướng và mức tài sản, với cách buôn bán, phong tục và tập quán của nhân dân" (2).

2. Giá trị xã hội của pháp luật

Bên cạnh tính giai cấp, pháp luật còn có giá trị xã hội rất to lớn. Giá trị xã hội của pháp luật thể hiện trước hết ở khía cạnh

---

(2) Montesquieu. Tinh thần pháp luật. Khoa luật Trường đại học khoa học xã hội và nhân văn Hà Nội, NXB Giáo dục, Hà Nội, 1996, tr.46 (sách dịch).

nó là công cụ điều chỉnh hành vi con người có hiệu lực nhất (có thể gọi là ***giá trị công cụ điều chỉnh hành vi***). Để trở thành công cụ như vậy, ngoài những thuộc tính, pháp luật còn là phương tiện ghi nhận những quy luật khách quan của những cách xử sự hợp lý. Dưới góc độ và trong chừng mực nhất định, nó là chân lý khách quan, mang tính chuẩn mực và ổn định.

Từ đó, pháp luật trở thành *thước đo của hành vi con người*, là *công cụ kiểm nghiệm* các quá trình, các hiện tượng xã hội.

Mang trong nội dung của mình những giá trị nhân đạo to lớn như : công lý, lẽ công bằng... pháp luật truyền tải những giá trị chung đó của xã hội đến với từng cá nhân, là *công cụ nhận thức* và *giáo dục*, cải biến bản thân con người.

Arixtốt (384-332 tr. CN) - nhà tư tưởng vĩ đại nhất của thời cổ đại cho rằng : tổng thể pháp luật tạo thành công lý chính trị hay pháp luật chỉ tồn tại trong các mối quan hệ giữa những người tự do và bình đẳng, quy phạm pháp luật là "công lý" [3].

Tuy nhiên, giá trị xã hội của các kiểu pháp luật khác nhau rất khác nhau. Không thể so sánh giá trị của pháp luật chủ nô với pháp luật tư sản hoặc pháp luật xã hội chủ nghĩa, nhưng nhìn tổng thể thì pháp luật chủ nô cũng đóng vai trò vô cùng quan trọng trong quá trình phát triển của xã hội và do đó, so với quy phạm xã hội nguyên thuỷ thì nó có giá trị xã hội rất to lớn.

Cùng với sự phát triển lịch sử của pháp luật, giá trị xã hội của nó ngày càng tăng lên, đặc biệt là đối với pháp luật xã hội chủ nghĩa.

---

[3] Lịch sử các học thuyết chính trị trên thế giới. NXB Chính trị quốc gia-Khoa luật Trường ĐHTH HN, Hà Nội, 1993, tr.76.

IV.2.3. Chức năng của pháp luật

Ý nghĩa và vai trò xã hội của pháp luật thể hiện qua những chức năng, tức là những phương diện, mặt tác động chủ yếu của pháp luật.

Pháp luật có *ba chức năng* : điều chỉnh, bảo vệ và giáo dục.

Chức năng điều chỉnh các quan hệ xã hội của pháp luật là sự *tác động trực tiếp* của pháp luật tới các quan hệ xã hội bằng cách ghi nhận, củng cố những quan hệ xã hội cơ bản, quan trọng và tạo lập hành lang pháp lý để hướng các quan hệ xã hội phát triển trong trật tự và ổn định theo mục tiêu mong muốn. Đây là hướng tác động tích cực, *là chức năng cơ bản* của pháp luật. Muốn thực hiện có hiệu quả chức năng này đòi hỏi sự điều chỉnh pháp luật phải được thực hiện phù hợp với quy luật phát triển của cơ sở kinh tế, với những đòi hỏi của các quy luật khách quan khác của sự phát triển xã hội, trong điều kiện có những tiền đề kinh tế, chính trị và tinh thần nhất định.

Trong lý luận về pháp luật người ta còn chia chức năng điều chỉnh thành hai chức năng nhỏ tương ứng với hai hướng của tác động điều chỉnh pháp luật : chức năng tĩnh và chức năng động. *Chức năng tĩnh* được thể hiện ở hoạt động ghi nhận, củng cố những quan hệ xã hội cơ bản và phương tiện pháp lý cơ bản để thực hiện chức năng này là quy định cho các chủ thể pháp luật những nghĩa vụ phải kiềm chế những hành động nhất định (ví dụ, chế định về sở hữu trong pháp luật quy định mọi chủ thể pháp luật có nghĩa vụ phải tôn trọng, không được xâm phạm sở hữu của nhà nước và công dân khác). *Chức năng động* thể hiện trong việc pháp luật bảo đảm sự phát triển năng động của các quan hệ xã hội và được thực hiện chủ yếu bằng phương tiện pháp lý sau : buộc các chủ thể phải tiến hành những hành động tích cực nhất định (ví dụ, thực hiện một công việc, chuyển giao một vật...).

+ ***Chức năng bảo vệ*** thể hiện ở việc quy định những những phương tiện nhằm mục đích bảo vệ những quan hệ xã hội là cơ sở, nền tảng của xã hội trước các vi phạm và loại trừ những quan hệ xã hội lạc hậu hoặc không phù hợp với bản chất của chế độ. Những phương tiện đó chủ yếu là những quy định về xử phạt, như đối với những người vi phạm quyền lợi hợp pháp của công dân, những người hành nghề mê tín dị đoan...

+ ***Chức năng giáo dục*** của pháp luật thể hiện ở *tác động gián tiếp* của pháp luật (của bản thân các quy phạm pháp luật hoặc của hoạt động áp dụng, thi hành pháp luật...) tới các quan hệ xã hội thông qua ý thức con người, hướng con người tới những cách xử sự hợp lý, phù hợp với cách xử sự ghi trong quy phạm pháp luật, phù hợp với lợi ích của xã hội và của bản thân. Các quy phạm pháp luật mang những giá trị xã hội tiến bộ, chứa đựng những đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước, hoặc bản thân hoạt động áp dụng pháp luật đúng đắn của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền và hành vi gương mẫu thi hành pháp luật của các chủ thể khác nhau có tác dụng giáo dục rất to lớn.

IV.2.4. Vai trò của pháp luật xã hội chủ nghĩa

Qua những phân tích trên đây chúng ta thấy được vai trò to lớn của pháp luật trong mọi xã hội có giai cấp. Điều đó cũng được thể hiện rõ nét trong pháp luật nước ta hiện nay. Chính vì vậy, Đảng ta trong các văn kiện của các đại hội gần đây luôn nhấn mạnh "Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật". Đ.12 Hiến pháp năm 1992 của Nhà nước ta cũng quy định chủ trương này.

Ở đây, chúng ta sẽ làm rõ hơn một bước nữa vai trò của pháp luật thông qua phân tích cụ thể các mối liên hệ của pháp luật nói chung, pháp luật xã hội chủ nghĩa nói riêng, đối với

nền kinh tế, chính trị, đối với tư tưởng, đạo đức và các quy phạm xã hội khác, đối với các tổ chức chính trị - xã hội và đối với bản thân nhà nước.

1. *Pháp luật và kinh tế*

Pháp luật là một trong những hiện tượng cơ bản của kiến trúc thượng tầng xã hội, nó luôn luôn phải phù hợp với cơ sở hạ tầng - nền tảng kinh tế. Phù hợp với phương thức sản xuất bóc lột dưới chế độ nô lệ, phong kiến, tư bản có pháp luật chủ nô, phong kiến, tư sản. Phù hợp với phương thức sản xuất mới - xã hội chủ nghĩa, có pháp luật xã hội chủ nghĩa.

Nhưng pháp luật không phụ thuộc máy móc vào cơ sở kinh tế. Với tư cách là công cụ điều chỉnh có hiệu quả nhất đối với các quan hệ xã hội, pháp luật có *tính độc lập tương đối* với cơ sở kinh tế, do chỗ nó có thể kìm hãm đáng kể sự phát triển kinh tế nếu pháp luật lạc hậu so với quan hệ kinh tế, hoặc thúc đẩy kinh tế phát triển nhanh hơn nếu nó có nội dung tiến bộ. Bằng chứng rõ ràng cho kết luận này là sự kìm hãm của pháp luật đối với sự phát triển của kinh tế ở các nước trong thời kỳ cuối của chế độ phong kiến, giai đoạn đế quốc chủ nghĩa và chiến tranh đế quốc; hoặc tác động tích cực tới nền kinh tế như pháp luật ở thời kỳ đầu của chế độ phong kiến, tư bản chủ nghĩa...

Ở nước ta và các nước xã hội chủ nghĩa khác tác động của pháp luật đối với kinh tế có những nét đặc biệt.

Một thời gian dài pháp luật xã hội chủ nghĩa thể chế hóa một cơ chế quản lý kinh tế theo kiểu hành chính mệnh lệnh, quan liêu làm hạn chế khả năng sáng tạo của các chủ thể làm kinh tế, khiến cho nền kinh tế trì trệ, rơi vào tình trạng khủng hoảng. Nhưng từ khi xóa bỏ cơ chế quản lý quan liêu, pháp luật tạo lập một cơ chế quản lý mới theo kinh tế thị trường có sự điều tiết của nhà nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa đã

phát huy tiềm năng sáng tạo, lòng hăng say lao động, khiến nó phát triển, tăng trưởng nhanh chóng. Tuy nhiên, kinh tế thị trường cũng làm nảy sinh nhiều vấn đề phức tạp như tâm lý chạy theo lợi nhuận, coi đồng tiền là tất cả, sự phân hóa nhanh chóng kẻ giàu, người nghèo, tội phạm gia tăng, tệ tham nhũng phát triển... Vì vậy, cũng cần mau chóng hoàn thiện pháp luật để nó đủ khả năng tạo lập hành lang pháp lý đúng đắn cho nền kinh tế phát triển mau chóng và đúng hướng, bảo đảm ổn định, an toàn và lành mạnh hóa xã hội.

2. Pháp luật và chính trị

Mối quan hệ này thể hiện chủ yếu ở chỗ pháp luật là công cụ, phương tiện đưa chính trị vào cuộc sống. Đường lối chính trị của các đảng chính trị, các đảng cầm quyền được thể hiện trong pháp luật, được thể chế hóa trong nội dung của phắp luật. Khi đó, đường lối chính trị trở thành ý chí nhà nước, mang tính bắt buộc chung.

Tuy nhiên, trong điều kiện nhà nước hiện đại khi chúng ta đề cao vai trò của pháp luật thì chính trị, ở phương tiện khác, lại được giới hạn trong khuôn khổ pháp luật. Kết luận này được chứng tỏ trong Điều 4 Hiến pháp Việt Nam năm 1992: "Mọi tổ chức của Đảng hoạt động trong khuôn khổ Hiến pháp và pháp luật", vì hoạt động của Đảng là hoạt động chính trị.

3. Pháp luật với các quy phạm xã hội khác

Các quy phạm xã hội như quy phạm pháp luật, quy phạm đạo đức, tập quán, tôn giáo, hoặc quy phạm do các tổ chức xã hội ban hành (như các quy phạm trong điều lệ Đảng, Công đoàn...) đều có vai trò điều chỉnh hành vi con người và các quan hệ xã hội. Nhưng trong đó các quy phạm pháp luật có vai trò quan trọng nhất. Pháp luật là hạt nhân của hệ thống các quy phạm xã hội. Có thể thấy rõ ba kênh quan hệ giữa pháp luật và các quy phạm xã hội khác.

- Một là, pháp luật tác động mạnh mẽ tới các quy phạm xã hội. Pháp luật có nội dung tiến bộ sẽ ảnh hưởng tích cực tới đạo đức xã hội, tập quán, truyền thống; pháp luật có nội dung lạc hậu sẽ ảnh hưởng ngược lại.

- Hai là, những quy tắc đạo đức, tập quán quan trọng, tốt, có giá trị chung đa phần có thể được ban hành thành những quy phạm pháp luật. Pháp luật tiên tiến phải thấm nhuần những giá trị đạo đức, truyền thống tốt đẹp của xã hội.

- Ba là, các quy phạm của các tổ chức xã hội phải phù hợp, không được trái với pháp luật vì pháp luật là ý chí chung mang tính nhà nước, quy phạm của các tổ chức xã hội chỉ là ý chí của các cộng đồng khác nhau trong xã hội nên phải phục tùng ý chí chung thể hiện trong pháp luật.

4. Pháp luật và ý thức xã hội

Có thể coi ý thức xã hội là cầu nối giữa pháp luật và các quy phạm xã hội như đạo đức, tập quán, truyền thống... Bởi vì, ý thức pháp luật là một loại hình ý thức xã hội. Khi đã được xây dựng và thực hiện trên cơ sở ý thức pháp luật, pháp luật với tư cách là phương tiện truyền tải những thông tin về các giá trị xã hội tiên tiến, lại tác động ngược trở lại tới ý thức pháp luật xã hội bằng cách nâng ý thức pháp luật cá nhân lên ngang tầm ý thức pháp luật xã hội, và do đó, nó tác động tích cực tới ý thức xã hội nói chung.

Ngược lại, ý thức xã hội được hình thành từ lâu đời dưới ảnh hưởng của những quy tắc tập quán, truyền thống, đạo đức, pháp luật cũ cũng ảnh hưởng tới pháp luật thông qua sự ảnh hưởng tới ý thức pháp luật xã hội hiện tồn.

5. Pháp luật và các tổ chức xã hội

Các tổ chức xã hội là tổ chức "phi" nhà nước, không mang tính nhà nước, do đó, có tính độc lập đối với nhà nước. Nhưng tổ

chức nào cũng đặt trong một nhà nước (ví dụ như Đoàn thanh niên cộng sản Hồ Chí Minh) hoặc trong một số nhà nước nhất định (ví dụ như các tổ chức quốc tế phi chính phủ), nên tính độc lập mang ý nghĩa tương đối : độc lập nhưng không được đi ngược lại lợi ích chung - tức là lợi ích nhà nước. Pháp luật là do nhà nước đặt ra để quản lý xã hội nói chung, trong đó có các tổ chức xã hội. Vì vậy, các tổ chức xã hội cũng được tổ chức và hoạt động trong khuôn khổ pháp luật, không được vi phạm pháp luật. Pháp luật đặt cơ sở, tiền đề cho việc thành lập các tổ chức xã hội, định giới hạn, hành lang cho hoạt động của chúng. Bằng pháp luật, nhà nước tạo điều kiện cho các tổ chức xã hội phát triển, kể cả các điều kiện vật chất. Ngược lại, các tổ chức xã hội có trách nhiệm phối hợp, hỗ trợ nhà nước trong việc thực hiện các chức năng, nhiệm vụ của mình, trong đó có hoạt động xây dựng, hoàn thiện và thực hiện tốt pháp luật.

6. Pháp luật và nhà nước

Toàn bộ những điều đã nói ở trên thực chất đã nêu cụ thể vai trò của pháp luật với tư cách là một công cụ cực kỳ quan trọng trong tay nhà nước để điều chỉnh các quan hệ xã hội : tác động tới cơ sở kinh tế và các yếu tố của kiến trúc thượng tầng xã hội, hướng chúng phát triển phù hợp với ý chí của nhà nước. Các chức năng, nhiệm vụ của nhà nước có thể thực hiện bằng nhiều hình thức khác nhau, nhưng quan trọng nhất là hình thức pháp lý. Nhà nước không thể tồn tại thiếu pháp luật.

Ngược lại, mặc dầu pháp luật là công cụ quản lý xã hội của nhà nước, do nhà nước đặt ra, nhưng trong xã hội văn minh, nhà nước cũng phải tự hạn chế bởi pháp luật, chịu phục tùng, phải thi hành pháp luật do chính mình đặt ra. Có như vậy mới bảo vệ được quyền công dân, tránh sự lạm quyền, bảo đảm sự công bằng và sự phát triển bình thường của nhà nước. Mặt khác, pháp luật chỉ có thể hiện được thực hiện trong đời sống

khi có sự đảm bảo của nhà nước.

Ở đây một lần nữa ta càng thấy rõ nhà nước và pháp luật có quan hệ qua lại hữu cơ với nhau, cùng phát sinh, cùng tồn tại và phát triển.

IV.3. QUY PHẠM PHÁP LUẬT VÀ CÁC VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT

Quy phạm pháp luật và văn bản quy phạm pháp luật đều là những dạng tồn tại, hình thức biểu hiện của pháp luật trong thực tế. Do đó, trước hết chúng ta cần xem xét khái niệm hình thức của pháp luật - khái niệm chung bao hàm cả hai khái niệm mà chúng ta cần nghiên cứu cụ thể ở mục này.

IV.3.1. Hình thức của pháp luật

Hình thức của pháp luật là sự biểu hiện ra bên ngoài của pháp luật, là phương thức, dạng tồn tại thực tế của pháp luật mà chúng ta nhận biết được bằng cách đọc và nghe.

Hình thức pháp luật có hai dạng :

***1. Hình thức bên trong của pháp luật**, bao gồm :*

Các nguyên tắc của pháp luật là những tư tưởng cơ bản chỉ đạo toàn bộ hoạt động xây dựng và thực hiện pháp luật của nhà nước và công dân, tư tưởng xuyên suốt nội dung của hệ thống pháp luật.

Cấu trúc của pháp luật. Pháp luật được cấu trúc bởi các bộ phận sau đây :

+ *Hệ thống pháp luật* là một chỉnh thể thống nhất các bộ phận hợp thành (ngành luật, chế định pháp luật, quy phạm pháp luật) mang những đặc điểm, nội dung đặt trên cơ sở những nguyên tắc thống nhất của pháp luật một quốc gia. Khái niệm hệ thống pháp luật còn có thể được hiểu là pháp luật của

nhóm các quốc gia có đặc điểm tương tự nhau (như hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa, hệ thống pháp luật tư sản, hệ thống pháp luật Anh - Mỹ và các nước thuộc khối Anh - Mỹ còn gọi là hệ thống Common Law, hệ thống pháp luật châu Âu lục địa còn gọi là hệ thống Continental...).

+ *Ngành luật* là hệ thống các quy phạm pháp luật điều chỉnh một lĩnh vực các quan hệ xã hội nhất định với những phương pháp điều chỉnh nhất định, đặc thù. Ví dụ, luật hình sự và luật dân sự là hai ngành luật xuất hiện từ lâu đời trong lịch sử loài người.

+ ***Chế định pháp luật*** là hệ thống các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội cùng loại trong cùng một ngành luật. Ví dụ, luật hình sự có các chế định như : hình phạt, các biện pháp tư pháp, các tội xâm phạm an ninh quốc gia...

+ ***Quy phạm pháp luật*** là tế bào, viên gạch xây dựng nên toàn bộ hệ thống pháp luật, bộ phận cấu thành nhỏ nhất của nó.

2. Hình thức bên ngoài của pháp luật là những cái chứa đựng các quy phạm pháp luật, là sự thể hiện ra bên ngoài, dạng tồn tại trong thực tế của các quy phạm pháp luật, còn gọi là ***nguồn của pháp luật***(*). Có ba loại nguồn phổ biến nhất của pháp luật là : tập quán pháp, tiền lệ pháp, văn bản quy phạm pháp luật. Ở một số nước nguồn của pháp luật còn có thể là tín điều tôn giáo, kinh thánh, hoặc học thuyết khoa học pháp lý.

- Tập quán pháp là những tập quán lưu truyền trong xã hội, phù hợp với lợi ích của giai cấp thống trị đã được nhà nước thừa nhận, làm cho chúng trở thành những quy tắc xử sự mang tính bắt buộc chung và được nhà nước đảm bảo thực hiện.

- Tiền lệ pháp là các quyết định, cách giải quyết vụ việc của

(*) Chú ý: Nguồn của pháp luật khác với nguồn gốc của pháp luật.

các cơ quan hành chính hoặc xét xử được nhà nước thừa nhận là khuôn mẫu để giải quyết những vụ việc tương tự.

Tập quán pháp và tiền lệ pháp là những hình thức pháp luật xuất hiện sớm nhất trong lịch sử pháp luật và đều phổ biến ở pháp luật chủ nô và phong kiến. Đến pháp luật tư sản tập quán pháp chỉ tồn tại chủ yếu ở những chính thể quân chủ lập hiến và cũng chủ yếu ở những lĩnh vực hoạt động lễ nghi, truyền thống, còn tiền lệ pháp vẫn có vai trò rất quan trọng, nhất là những nước thuộc hệ thống pháp luật Anh - Mỹ.

Các nước xã hội chủ nghĩa, trong đó có nước ta, hầu như không thừa nhận tập quán pháp và tiền lệ pháp. Chỉ gần đây, trong Điều 14 Bộ Luật dân sự ban hành năm 1995 của nhà nước ta đã quy định rằng trong việc giải quyết các vụ án dân sự, nếu pháp luật không quy định trường hợp đó thì toà án có thể áp dụng tập quán hoặc được áp dụng quy phạm pháp luật tương tự. Quy định này sẽ làm cơ sở cho việc xuất hiện tập quán pháp và tiền lệ pháp trong lĩnh vực dân sự. Đây là một giải pháp đúng trong điều kiện hiện nay.

- *Văn bản quy phạm pháp luật* tuy xuất hiện muộn hơn tập quán pháp và tiền lệ pháp nhưng càng ngày càng chiếm vai trò quan trọng, đặc biệt trong pháp luật tư sản và pháp luật xã hội chủ nghĩa.

IV.3.2. Quy phạm pháp luật

1. Khái niệm quy phạm pháp luật

Quy phạm là quy tắc xử sự (quy định hành vi được làm, hành vi bị cấm, thực hiện hành vi đó như thế nào). Đã là quy tắc là mang tính bắt buộc. Các quy phạm xã hội khác (quy phạm tập quán, tôn giáo, đạo đức, quy phạm của các tổ chức xã hội...) thường chỉ có hiệu lực bắt buộc trong một phạm vi hẹp nhất định như : một hoặc một số cộng đồng làng xã hay vùng

nhất định, các tín đồ của một tôn giáo, một cộng đồng dân tộc (trong nhiều dân tộc của một quốc gia), một tổ chức xã hội nào đó. Còn quy phạm pháp luật mang tính bắt buộc chung (bắt buộc đối với mọi công dân, mọi cơ quan, tổ chức thuộc quyền tài phán của nhà nước) vì nó do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận. Mỗi quy phạm pháp luật điều chỉnh một quan hệ xã hội.

Vậy quy phạm pháp luật xã hội chủ nghĩa là quy tắc xử sự (quy tắc hành vi) mang tính bắt buộc chung do nhà nước xã hội chủ nghĩa đặt ra hoặc thừa nhận, thể hiện ý chí của nhà nước (cũng là của nhân dân lao động) và được nhà nước bảo đảm thực hiện nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội, thực hiện các nhiệm vụ đặt ra trước nhà nước.

Tổng thể các quy phạm pháp luật tạo thành hệ thống pháp luật. Vì vậy, quy phạm pháp luật cũng có những dấu hiệu đặc trưng (thuộc tính) như pháp luật nói chung, thông qua những dấu hiệu này mà chúng ta có thể phân biệt nó với các quy phạm xã hội khác. Từ những điều nói trên chúng ta có thể rút ra những dấu hiệu sau đây của quy phạm pháp luật:

- thể hiện ý chí của nhà nước;

- mang tính bắt buộc chung;

- được nhà nước ban hành hoặc thừa nhận, trong những trường hợp cá biệt có thể do cơ quan các tổ chức xã hội ban hành theo sự uỷ quyền của nhà nước;

- được nhà nước bảo đảm thực hiện (xem IV.2.1.).

2. Cấu trúc của quy phạm pháp luật

Quy phạm pháp luật chỉ là một quy tắc xử sự, nhưng nó cũng có cấu trúc bên trong của mình. Vì ngoài quy tắc xử sự, nó cần quy định trong trường hợp nào thì xử sự theo quy tắc đó, và nếu xử sự sai quy tắc thì phải bị xử lý ra sao. Tương ứng với nội dung này, cấu trúc của quy phạm pháp luật bao gồm ba bộ

phận : giả định, quy định, chế tài.

- *Giả định* : Đây là bộ phận của quy phạm quy định *địa điểm, thời gian, chủ thể, các hoàn cảnh, tình huống có thể xảy ra trong thực tế* mà nếu tồn tại chúng thì phải hành động theo quy tắc mà quy phạm đặt ra. Giả định, vì vậy, xác định *môi trường tác động của quy phạm pháp luật*. Ví dụ, k. 2, Đ. 85 Bộ Luật lao động nước ta năm 1994 ghi : "Sau khi sa thải người lao động, người sử dụng lao động phải báo cho cơ quan lao động cấp tỉnh biết". Đoạn "Sau khi sa thải người lao động" chính là phần giả định quy định tình huống đang xảy ra.

Có loại giả định *đơn giản* (chỉ gồm một điều kiện tác động của quy phạm như giả định ở ví dụ trên) hoặc *phức tạp* (bao gồm nhiều điều kiện tác động của quy phạm); *giả định xác định* và *giả định xác định tương đối; giả định cụ thể và giả định trừu tượng*... Sở dĩ có nhiều loại giả định như vậy vì đời sống thực tế rất phong phú và phức tạp. Nhưng để đảm bảo tính xác định, chặt chẽ của pháp luật thì ***giả định dù thuộc loại nào cũng phải có tính xác định tới mức có thể được phù hợp với tính chất của loại giả định đó.***

- *Quy định*: Quy định là bộ phận trung tâm của quy phạm pháp luật, vì chính đây là *quy tắc xử sự* thể hiện ý chí nhà nước mà mọi người phải thi hành khi xuất hiện những điều kiện mà phần giả định đã đặt ra. Trong ví dụ đã dẫn ở trên thì đoạn "người sử dụng lao động phải báo cho cơ quan lao động cấp tỉnh biết" là bộ phận quy định.

Có nhiều cách phân loại phần quy định. Mỗi cách phân loại cần phải dựa vào một tiêu chuẩn nhất định :

Phụ thuộc vào vai trò của chúng trong điều chỉnh các quan hệ xã hội chúng ta có *quy định điều chỉnh, bảo vệ và quy định định nghĩa*; phụ thuộc vào mức độ xác định của quy tắc hành vi ta có *quy định xác định, quy định tùy nghi (xác định tương đối),*

quy định nguyên tắc; phụ thuộc vào phương pháp, cách thức tác động lên các quan hệ xã hội ta có *quy định cấm, bắt buộc, cho phép lựa chọn, trao quyền, kiến nghị*; phụ thuộc vào tính phức tạp của nó ta có *quy định đơn giản và phức tạp;* phụ thuộc vào phương thức thể hiện nội dung ta có hai hệ thống phân loại: *quy định trực tiếp, dẫn chiếu và mẫu hoặc quy định liệt kê và khái quát*... Vì phần quy định là bộ phận trung tâm của quy phạm pháp luật nên cách phân loại này có thể áp dụng để phân loại quy phạm pháp luật nói chung.

- *Chế tài* : *Chế tài là bộ phận của quy phạm pháp luật chỉ ra những biện pháp tác động mà nhà nước sẽ áp dụng đối với chủ thể không thực hiện hoặc thực hiện không đúng mệnh lệnh của nhà nước đã nêu trong phần quy định của quy phạm pháp luật.* Đ. 11 k. 1 Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính ban hành ngày 06/7/1995 quy định : "1. Đối với mỗi vi phạm hành chính, cá nhân, tổ chức vi phạm phải chịu một trong các hình thức xử phạt chính sau đây : a) Cảnh cáo; b) Phạt tiền". Thì đoạn : "phải chịu một... phạt tiền" là chế tài. Nhưng ở đây chỉ mới là chế tài chung, mang tính nguyên tắc và chúng sẽ được quy định cụ thể tương ứng với từng hành vi vi phạm cụ thể.

Chế tài là bộ phận quan trọng không thể thiếu của quy phạm pháp luật, là phương tiện đảm bảo thực hiện phần quy định của quy phạm.

Có nhiều loại chế tài : Tùy theo mức độ xác định, ta có *chế tài xác định, chế tài xác định tương đối, chế tài lựa chọn*; theo tính chất các biện pháp được áp dụng, ta có *chế tài hình phạt, chế tài khôi phục pháp luật;* hoặc *chế tài đơn giản* (chỉ gồm một biện pháp tác động), *chế tài phức tạp* (kết hợp nhiều biện pháp tác động).

Cần lưu ý rằng, không phải trong mọi trường hợp các quy phạm pháp luật đều có cả ba bộ phận nêu trên. Rất ít khi cả ba

bộ phận được quy định trong cùng một điều khoản, thậm chí có khi không có mặt cùng trong một văn bản pháp luật. Nhưng bộ phận cơ bản luôn có mặt trong mọi trường hợp là phần *quy định* (như trong các văn bản về tổ chức nhà nước). Mặt khác, trong một số trường hợp một điều luật có thể đồng thời chứa một số quy phạm pháp luật hoặc một số bộ phận của các quy phạm pháp luật khác nhau.

IV.3.3. Văn bản quy phạm pháp luật

1. Khái niệm văn bản quy phạm pháp luật

Cần phân biệt văn bản quy phạm pháp luật với văn bản pháp luật. Văn bản quy phạm pháp luật là một loại văn bản pháp luật. ***Văn bản pháp luật*** được hiểu là quyết định do cơ quan nhà nước hoặc người có thẩm quyền ban hành được thể hiện dưới hình thức văn bản nhằm thay đổi cơ chế điều chỉnh pháp luật và có hiệu lực bắt buộc. Trong định nghĩa này khái niệm văn bản pháp luật và tương ứng với nó là khái niệm pháp luật được hiểu theo nghĩa rộng.

Sự thay đổi cơ chế điều chỉnh pháp luật được thực hiện bằng ba cách : đặt cơ sở cho việc thay đổi hoặc trực tiếp thay đổi hệ thống quy phạm pháp luật, hoặc để giải quyết các vụ việc cá biệt - cụ thể. Tương ứng với ba cách thay đổi cơ chế điều chỉnh pháp luật chúng ta có ba loại văn bản pháp luật : văn bản chủ đạo (văn bản đề ra chủ trương, đường lối, chính sách đặt cơ sở cho việc ban hành các loại văn bản pháp luật khác), văn bản quy phạm pháp luật và văn bản cá biệt (văn bản giải quyết các vụ việc cụ thể - cá biệt).

Có thể định nghĩa ***văn bản quy phạm pháp luật*** là hình thức thể hiện của các quyết định pháp luật do cơ quan nhà nước hoặc người có thẩm quyền ban hành theo trình tự và với tên gọi

nhất định trực tiếp làm thay đổi hệ thống quy phạm pháp luật nhằm điều chỉnh một loại quan hệ xã hội nhất định.

Sự thay đổi hệ thống quy phạm pháp luật có thể được thực hiện bằng các cách khác nhau như : đề ra quy phạm mới (kể cả các quy phạm cụ thể hoá, quy phạm hướng dẫn thi hành những quy phạm do cấp trên ban hành), hoặc đình chỉ, sửa đổi, bãi bỏ quy phạm hiện hành, hoặc thay đổi phạm vi hiệu lực của nó.

Nếu các điều khoản trong văn bản có một trong ba dấu hiệu sau đây thì đó là văn bản quy phạm pháp luật :

- Có tính bắt buộc chung, tức là có hiệu lực đối với một phạm vi đối tượng không xác định hoặc tương đối không xác định (ví dụ : "mọi công dân", "mọi công chức", "các trường đại học").

- Được áp dụng nhiều lần và lâu dài. Đây là tính chất rõ ràng của quy tắc xử sự.

- Nếu chỉ áp dụng một lần thì hiệu lực của văn bản vẫn tồn tại mặc dù đã thực hiện. Đây là loại văn bản quy phạm đặc biệt (ví dụ, văn bản thành lập một tổ chức, văn bản sửa đổi, đình chỉ, bãi bỏ, áp dụng một văn bản quy phạm pháp luật khác hoặc thay đổi phạm vi hiệu lực của nó).

Các loại văn bản quy phạm pháp luật đặc trưng của nhà nước ta là *Hiến pháp, luật, pháp lệnh, nghị định, thông tư* (nghĩa là chúng luôn luôn mang tính quy phạm). Các loại văn bản khác có thể chứa quy phạm hoặc không.

2. Các loại văn bản quy phạm pháp luật của Việt Nam

- ***Hiến pháp*** : Đây là Luật cơ bản, luật gốc của nhà nước và xã hội. Hiến pháp với tư cách là luật cơ bản của nhà nước và xã hội chỉ mới xuất hiện từ Cách mạng tư sản và do đó nó gắn liền

với sự ra đời của nền dân chủ tư sản. Ở Nhà nước ta chỉ từ khi Cách mạng Tháng 8 thành công mới có bản Hiến pháp đầu tiên - Hiến pháp 1946.

Đến nay, Nhà nước ta đã có bốn bản Hiến pháp : 1946, 1959, 1980 và 1992. Mỗi lần ban hành hiến pháp mới hoặc sửa đổi cơ bản hiến pháp là mỗi lần có những bước ngoặt lịch sử quan trọng.

Hiến pháp có đặc điểm là : quy định bao quát mọi vấn đề cơ bản nhất của nhà nước và xã hội, điều chỉnh những quan hệ xã hội quan trọng và ổn định nhất (chính vì vậy nó là cơ sở pháp lý cho đời sống nhà nước và xã hội, là cơ sở cho cả hệ thống pháp luật); do cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất ban hành (ở nước ta là Quốc hội); có hiệu lực pháp lý cao nhất (mọi văn bản pháp luật khác đều phải phù hợp với Hiến pháp, nếu không phù hợp đều bị đình chỉ, sửa đổi hoặc bãi bỏ).

- ***Luật*** : Đây là văn bản cụ thể hóa hiến pháp, điều chỉnh một loại vấn đề, loại quan hệ xã hội cơ bản, quan trọng. Các luật thông thường quy định về tổ chức các cơ quan nhà nước, các quy tắc cơ bản trong quản lý nhà nước ở các ngành, lĩnh vực khác nhau, các vấn đề liên quan đến quyền và nghĩa vụ của công dân. Ví dụ, ở nước ta có Luật tổ chức Quốc hội, Luật môi trường, các luật thuế... Luật chỉ do Quốc hội ban hành và có hiệu lực pháp lý cao, chỉ sau Hiến pháp.

Quốc hội còn ban hành các bộ luật là văn bản thuộc loại luật nhưng có tính tổng hợp hơn luật, phạm vi điều chỉnh rộng hơn, bao quát hơn, trọn vẹn một lĩnh vực quan hệ xã hội quan trọng, như : Bộ luật hình sự, Bộ luật dân sự, Bộ luật lao động...

của nước ta.

- *Quốc hội còn ban hành* ***nghị quyết*** để chỉ đạo các việc cụ thể, như Nghị quyết về tăng cường chống tham nhũng chẳng hạn. Nhưng các nghị quyết của Quốc hội thông thường không phải là văn bản quy phạm pháp luật, tuy hiệu lực pháp lý của nó rất cao.

- ***Pháp lệnh*** của Uỷ ban thường vụ Quốc hội là văn bản cụ thể hóa Hiến pháp, có nội dung và vai trò gần như luật. Ví dụ, các pháp lệnh về thanh tra, xử lý vi phạm hành chính, thủ tục giải quyết các vụ án dân sự, kinh tế... Do Quốc hội nước ta không họp thường xuyên, nên nhiều vấn đề đáng lẽ ra thuộc quyền hạn của Quốc hội quy định bằng luật, nhưng vẫn phải giao cho Uỷ ban thường vụ Quốc hội quy định bằng pháp lệnh. Thời gian vừa qua, nhiều lĩnh vực do pháp lệnh quy định đã được dần dần thay thế bằng luật. Đó là một xu hướng đúng và tất yếu.

- *Uỷ ban thường vụ Quốc hội còn thường ra* ***nghị quyết***. Những văn bản này có thể mang tính cá biệt (như nghị quyết về việc bổ nhiệm, cách chức bộ trưởng trong thời gian Quốc hội không họp) hoặc quy phạm, nhưng nếu là quy phạm thì thông thường chỉ để quy định, giải quyết những vấn đề tổ chức nội bộ (như quy chế tổ chức và hoạt động của bản thân Uỷ ban thường vụ Quốc hội và của hội đồng nhân dân các cấp).

- ***Lệnh*** của Chủ tịch nước : Chủ tịch nước ban hành hai loại văn bản pháp luật là *lệnh* và *quyết định*, nhưng thông thường chỉ *lệnh* mới là văn bản có ý nghĩa chung, thường sử dụng để công bố chính thức tất cả các luật và pháp lệnh. Còn *quyết định*

thường được sử dụng để giải quyết những vấn đề cụ thể thuộc thẩm quyền của Chủ tịch nước, như quyết định giảm án tử hình xuống tù chung thân cho những người phạm tội cụ thể nào đó...

- ***Nghị quyết, nghị định*** của Chính phủ và ***quyết định, chỉ thị*** của Thủ tướng Chính phủ :

Tập thể Chính phủ ban hành (bằng cách biểu quyết theo đa số) *nghị quyết* để quy định những chủ trương, đường lối, chính sách, nhiệm vụ chung quan trọng cho hoạt động của hệ thống hành pháp và do đó nghị quyết thường là văn bản mang tính chủ đạo; ban hành *nghị định* để cụ thể hóa luật, pháp lệnh, hoặc để quy định, tổ chức các cơ quan trực thuộc bộ máy hành pháp, quy định các vấn đề mới phát sinh trong hoạt động quản lý của mình và do đó nghị định luôn luôn là văn bản quy phạm, ví dụ : các nghị định về vi phạm hành chính, nghị định về đấu tranh với các tệ nạn xã hội, Nghị định về tổ chức và hoạt động của Đại học Quốc gia Hà nội, v.v...

Thủ tướng ban hành *quyết định* và *chỉ thị* để thực hiện quyền hạn của mình, trong đó có nhiều văn bản mang tính quy phạm, ví dụ Quyết định quy định về các quan hệ công tác của chính phủ, quan hệ giữa chính phủ với các bộ, ủy ban nhân dân, hoặc quyết định ban hành các quy chế, điều lệ, như Quy chế của Đại học Quốc gia Hà nội.

- ***Quyết định, chỉ thị, thông tư*** của bộ, tức là ***của bộ trưởng***, để giải quyết các vấn đề thuộc từng ngành, lĩnh vực quản lý cụ thể thuộc phạm vi quyền hạn của bộ. Trong số này thì *thông tư* luôn luôn là văn bản quy phạm (nhưng chỉ mang tính chất quy phạm hướng dẫn, giải thích), và nhiều văn bản

quy phạm cũng được ban hành bằng hình thức *quyết định* (ví dụ, các quy chế về đào tạo đều được ban hành bằng quyết định của Bộ trưởng Bộ Giáo dục và Đào tạo).

- ***Nghị quyết* của *Hội đồng nhân dân các cấp*** là văn bản quan trọng điều chỉnh các quan hệ xã hội trên các lĩnh vực thuộc phạm vi thẩm quyền của chính quyền địa phương, được ban hành trên kỳ họp của hội đồng nhân dân bằng hình thức biểu quyết theo đa số.

- ***Quyết định, chỉ thị* của *ủy ban nhân dân các cấp*** và **của *chủ tịch ủy ban*** được ban hành trong phạm vi thẩm quyền của ủy ban để thực hiện những văn bản pháp luật của cấp trên và của hội đồng nhân dân cùng cấp.

- Ngoài ra, ***các cơ quan chuyên môn*** của ủy ban nhân dân cấp tỉnh và cấp huyện (gọi là các sở, ban, phòng...), ***các cơ quan quản lý nhà nước ở cơ sở*** (ban lãnh đạo các xí nghiệp, đơn vị sự nghiệp của nhà nước...) cũng có quyền ban hành các quyết định để thực hiện nhiệm vụ, chức năng của mình. Hình thức văn bản của các cơ quan này thường là ***quyết định*** và ***chỉ thị***.

*

* *

Cần lưu ý là, ngoài hệ thống văn bản pháp luật chính thức kể trên, trong thực tiễn còn tồn tại những *văn bản liên tịch* (giữa các cơ quan nhà nước với nhau như *thông tư liên ngành, liên bộ*; hoặc giữa cơ quan nhà nước và tổ chức xã hội như *nghị quyết liên tịch* giữa Công đoàn và Chính phủ hay với Bộ lao động...), hoặc văn bản do chính tổ chức xã hội ban hành để thực

hiện chức năng nhà nước được pháp luật giao (như công đoàn một thời được giao quản lý về bảo hiểm xã hội), hoặc một số *văn bản của Đảng* cũng có thể là nguồn của pháp luật, có giá trị như những văn bản quy phạm pháp luật, tuy về mặt lý luận, văn bản của Đảng không phải là văn bản pháp luật. Các *sắc lệnh, sắc luật*... do Chủ tịch Hồ Chí Minh và các cơ quan nhà nước khác ban hành trước đây, tuy tên gọi văn bản đã không còn được thừa nhận trong Hiến pháp và pháp luật hiện hành và thậm chí cơ quan tương tự đã ban hành những văn bản đó cũng không còn tồn tại, nhưng về nguyên tắc, nhiều văn bản trong số đó vẫn còn hiệu lực.

3. Hiệu lực của văn bản quy phạm pháp luật

Khi nói đến hiệu lực của văn bản quy phạm pháp luật hay của bản thân quy phạm chứa trong văn bản đó, là ta nói đến cấp độ hiệu lực pháp lý cao hay thấp của nó, phạm vi tác động theo lãnh thổ (không gian), theo thời gian và theo đối tượng thi hành.

- Theo cấp độ hiệu lực pháp lý từ cao xuống thấp, hệ thống văn bản quy phạm pháp luật của nhà nước ta có trật tự như đã trình bày ở phần IV.3.3.2. Điều này có nghĩa là, văn bản sau phải phù hợp, không được trái với văn bản trước, văn bản của cấp dưới phải phù hợp với văn bản của cấp trên, nếu trái phải được đình chỉ thi hành, sửa đổi cho phù hợp hoặc bị bãi bỏ.

- Về hiệu lực *theo không gian* (lãnh thổ) thì văn bản quy phạm pháp luật của các cơ quan trung ương (như Quốc hội, Chính phủ, Bộ...) có hiệu lực trong phạm vi cả nước; văn bản của cơ quan nhà nước ở địa phương chỉ có hiệu lực ở phạm vi địa

phương tương ứng (tỉnh, huyện, xã). Tuy nhiên, văn bản của Bộ có hiệu lực trong phạm vi cả nước nhưng chỉ giới hạn ở phạm vi ngành và lĩnh vực mà bộ đó quản lý. Ngoài ra, đôi khi văn bản của cơ quan trung ương (như Quốc hội, Chính phủ...) chỉ có hiệu lực trong một vùng nhất định (ví dụ, văn bản quy định về khu chế xuất chỉ có hiệu lực trong phạm vi khu chế xuất) hoặc cũng có thể chỉ trong phạm vi một ngành, lĩnh vực nhất định.

- Hiệu lực *theo thời gian,* nghĩa là khoảng thời gian có hiệu lực của văn bản quy phạm pháp luật, được xác định như sau :

+ Ngày bắt đầu có hiệu lực thông thường được ghi trực tiếp ở cuối văn bản. Nếu không ghi thì áp dụng quy tắc : hiệu lực văn bản bắt đầu từ ngày công bố, truyền đạt đến người thi hành hoặc ngày thông qua văn bản.

+ Ngày chấm dứt hiệu lực là ngày thời hạn hiệu lực ghi trong văn bản đã hết, hay là ngày đã bị một văn bản khác của cơ quan có thẩm quyền sửa đổi hoặc bãi bỏ.

Hiệu lực của một văn bản cũng có thể bị tạm thời đình chỉ bởi cơ quan ban hành văn bản đó hoặc cơ quan cấp trên có thẩm quyền.

Hiệu lực theo thời gian của một văn bản cũng có thể chỉ xuất hiện khi có những tình huống, hoàn cảnh nhất định được chỉ rõ trong đó (như thiên tai, dịch bệnh, chiến tranh...).

Liên quan đến hiệu lực theo thời gian có vấn đề quan trọng là hiệu lực trở về trước của văn bản (trong đó có vấn đề hiệu lực hồi tố). Nói chung, nhằm đảm bảo nguyên tắc pháp chế, quyền công dân và ổn định xã hội, các văn bản quy phạm pháp luật *không có hiệu lực hồi tố, không có hiệu lực trở về trước* - nghĩa là

không áp dụng những quy tắc được ban hành trong văn bản cho những trường hợp đã xảy ra trước thời điểm văn bản có hiệu lực. Tuy nhiên, vẫn có những ngoại lệ nếu điều đó phù hợp lợi ích chung của xã hội, không trái đạo lý, lẽ công bằng, chủ nghĩa nhân đạo.

- *Hiệu lực theo đối tượng thi hành*. Nói chung, các văn bản quy phạm pháp luật có hiệu lực thi hành đối với mọi công dân, cơ quan, tổ chức trong phạm vi lãnh thổ tương ứng thuộc quyền quản lý của cơ quan ban hành, nhưng nhiều văn bản chỉ có hiệu lực đối với những loại đối tượng nhất định (đối với cán bộ nhà nước nói chung, hoặc đối với người về hưu, với cán bộ đường sắt, với người nước ngoài, với doanh nghiệp tư nhân...).

IV.4. KIỂU LỊCH SỬ CỦA PHÁP LUẬT

IV.4.1. Khái niệm kiểu lịch sử của pháp luật

Như phần "Kiểu lịch sử của nhà nước" (II.3) đã trình bày thì theo học thuyết Mác - Lênin, xã hội loài người đã và đang trải qua bốn kiểu nhà nước là : nhà nước chủ nô, phong kiến, tư sản và xã hội chủ nghĩa. Tương ứng với bốn kiểu nhà nước này là bốn kiểu pháp luật đã và đang tồn tại : kiểu pháp luật chủ nô, phong kiến, tư sản và xã hội chủ nghĩa.

Kiểu hình thái kinh tế - xã hội, kiểu phương thức sản xuất (các đặc điểm, bản chất của chế độ kinh tế - xã hội) quyết định kiểu nhà nước và pháp luật, tức là quyết định những dấu hiệu, đặc điểm thể hiện bản chất của nhà nước và pháp luật.

Vậy, kiểu pháp luật là tổng thể những dấu hiệu, đặc điểm

cơ bản của pháp luật, thể hiện bản chất giai cấp, vai trò xã hội và những điều kiện tồn tại và phát triển của pháp luật tương ứng trong một hình thái kinh tế - xã hội nhất định.

Ba kiểu pháp luật chủ nô, phong kiến, tư sản bảo vệ chế độ tư hữu và bóc lột. Còn kiểu pháp luật xã hội chủ nghĩa là pháp luật kiểu mới dựa trên nền tảng chế độ công hữu về những tư liệu sản xuất chủ yếu và nhằm từng bước hạn chế, đi đến xóa bỏ chế độ bóc lột, xây dựng một xã hội công bằng, bình đẳng, tự do, bác ái.

Khi xem xét về khái niệm kiểu pháp luật, cũng tương tự như khái niệm kiểu nhà nước, chúng ta rút ra một số kết luận sau đây :

+ Một là, sự thay thế các kiểu pháp luật trong lịch sử thể hiện quá trình tiến hóa của xã hội, được thực hiện thông qua các cuộc cách mạng xã hội. Cơ sở khách quan của quá trình đó là sự vận động của các quan hệ kinh tế, của phương thức sản xuất, trong đó quy luật cơ bản là quan hệ sản xuất phải phù hợp với tính chất và trình độ của lực lượng sản xuất. Nếu quan hệ sản xuất trở nên không phù hợp, cản trở lực lượng sản xuất phát triển thì đến một mức độ nhất định, mâu thuẫn này sẽ làm bùng nổ cách mạng, xóa bỏ quan hệ sản xuất cũ, thiết lập một quan hệ sản xuất mới tiến bộ hơn. Kiểu pháp luật sau bao giờ cũng tiến bộ hơn kiểu pháp luật trước vì nó phản ánh một phương thức sản xuất mới tiến bộ hơn.

+ Hai là, ở những xã hội khác nhau, sự thay thế các kiểu pháp luật cũng diễn ra rất khác nhau. Không phải nước nào cũng trải qua bốn kiểu pháp luật như đã nêu trên. Nhiều nước

trên thế giới đã không tồn tại kiểu pháp luật chủ nô trong đó có nước ta. Ngoài ra, ở nước ta cũng chưa tồn tại kiểu pháp luật tư sản. Nước Mỹ thì hầu như không trải qua kiểu pháp luật phong kiến.

+ Ba là, kiểu pháp luật sau bao giờ cũng mang tính kế thừa kiểu pháp luật trước. Tính kế thừa của các kiểu pháp luật còn sâu sắc hơn tính kế thừa của các kiểu nhà nước. Các cuộc cách mạng xã hội có thể dẫn đến kết quả "đập tan" bộ máy nhà nước cũ, nhưng khi cách mạng mới thành công, chính quyền nhà nước mới thường phải ban hành lệnh sử dụng tạm thời pháp luật của nhà nước cũ để quản lý xã hội, chỉ bãi bỏ những bộ phận pháp luật nào mâu thuẫn với lợi ích của nhà nước mới mà thôi.

IV.4.2. Các kiểu lịch sử cụ thể của pháp luật

1. Pháp luật chủ nô

Tương ứng với nhà nước chủ nô có pháp luật chủ nô.

Cũng như nhà nước chủ nô, pháp luật chủ nô được xây dựng trên nền tảng kinh tế - xã hội là chế độ chiếm hữu tư nhân tuyệt đối của giai cấp chủ nô đối với mọi tư liệu sản xuất và của cải làm ra, sự bóc lột và đàn áp dã man của chủ nô đối với nô lệ - lực lượng lao động chủ yếu trong xã hội.

Tính giai cấp của pháp luật chủ nô thể hiện rõ rệt ở chỗ đó là pháp luật thể hiện ý chí của giai cấp chủ nô. Do đó, pháp luật đó có những đặc điểm chủ yếu là :

+ Công khai bảo vệ và củng cố quyền tư hữu của chủ nô đối với tư liệu sản xuất và nô lệ, hợp pháp hóa chế độ bóc lột tàn

nhẫn và trắng trợn đối với nô lệ và tình trạng vô quyền của nô lệ. Nô lệ chỉ được coi như "công cụ biết nói".

+ Bảo vệ ách thống trị về chính trị và tư tưởng của giai cấp chủ nô, tổ chức và bảo vệ quyền lực nhà nước của giai cấp chủ nô, hợp pháp hóa sự đàn áp công khai của chủ nô đối với nô lệ.

+ Quy định và củng cố tình trạng bất bình đẳng trong xã hội : giữa chủ nô và các tầng lớp, giai cấp khác, giữa đàn ông và phụ nữ...

+ Quy định và củng cố sự thống trị tuyệt đối của người gia trưởng trong quan hệ gia đình.

+ Về hình thức mang nặng dấu ấn của quy phạm xã hội của chế độ thị tộc - bộ lạc : tản mạn, chủ yếu sử dụng tập quán pháp và tiền lệ pháp, văn bản pháp luật xuất hiện muộn và chủ yếu là những bộ luật tổng hợp mọi lĩnh vực mà mọi chế tài đều mang tính chất hình sự; nội dung của pháp luật lạc hậu, mang đậm màu sắc tôn giáo.

Tuy vậy, pháp luật chủ nô cũng đóng vai trò quan trọng trong tổ chức, quản lý xã hội và dưới góc độ này cũng đóng vai trò tích cực nhất định so với quy phạm xã hội nguyên thủy. Đặc biệt ở phương Tây cổ đại đã sớm xuất hiện nhiều bộ luật quan trọng, trong đó có Bộ luật 12 bảng của Nhà nước La Mã cổ đại (được ban hành khoảng thế kỷ II trước CN). Đó là bộ luật đầu tiên của một xã hội sản xuất hàng hóa có ý nghĩa toàn thế giới cả về phương diện nội dung và kỹ thuật lập pháp và còn ảnh hưởng lớn đến các hệ thống pháp luật sau này.

2. Pháp luật phong kiến

Đây là kiểu pháp luật thứ hai trong lịch sử nhân loại và

hình thành cùng với sự ra đời của nhà nước phong kiến. Do tính phụ thuộc của pháp luật vào cơ sở kinh tế - xã hội của chế độ phong kiến nên pháp luật phong kiến là ý chí của giai cấp địa chủ phong kiến được đề lên thành luật mà nội dung của ý chí đó được quy định bởi điều kiện sinh hoạt vật chất của giai cấp phong kiến.

Bản chất của pháp luật phong kiến thể hiện rõ ở những đặc điểm sau :

+ Bảo vệ chế độ tư hữu của giai cấp phong kiến đối với đất đai và chế độ bóc lột địa tô, bảo vệ ách thống trị về chính trị và tư tưởng của giai cấp phong kiến.

+ Bảo vệ chế độ đẳng cấp và đặc quyền của giai cấp phong kiến.

+ Hợp pháp hóa bạo lực và sự chuyên quyền tùy tiện của giai cấp phong kiến. Là "pháp luật quả đấm" - thừa nhận bạo lực là phương tiện bảo vệ lợi ích và giải quyết mọi tranh chấp trong xã hội.

+ Quy định những hình phạt tàn bạo đối với những hành vi xâm phạm đến trật tự xã hội phong kiến.

+ Chịu ảnh hưởng lớn của tôn giáo và đạo đức phong kiến.

+ Là pháp luật tản mạn, không có tính thống nhất cao, tập quán pháp và tiền lệ pháp vẫn đóng vai trò chủ yếu; văn bản pháp luật xuất hiện muộn và cũng thường là những bộ luật có nội dung tổng hợp mà chế tài đều mang tính chất hình sự.

Tuy nhiên, pháp luật phong kiến cũng đóng vai trò quan trọng trong việc xác lập, ghi nhận và phát triển một hệ thống quan hệ xã hội mới của một hình thái kinh tế - xã hội mới tiến bộ

hơn so với pháp luật chủ nô, thúc đẩy xã hội phát triển.

3. Pháp luật tư sản

Pháp luật tư sản là kiểu pháp luật bóc lột cuối cùng trong lịch sử, hình thành cùng với sự ra đời của nhà nước tư sản. Là tấm gương phản ánh cơ sở kinh tế - xã hội tư bản chủ nghĩa, pháp luật tư sản thể hiện ý chí của giai cấp tư sản (như nhận xét của C.Mác - Ph.Ăngghen đã dẫn ở mục II.2.2,2).

Tuy không thoát ra khỏi những hạn chế của một kiểu pháp luật bóc lột, nhưng pháp luật tư sản, cả về nội dung lẫn hình thức, đã đánh dấu một bước phát triển tiến bộ vượt bậc của lịch sử nhân loại, ghi nhận kết quả một cuộc cách mạng lớn về các lĩnh vực tư tưởng tinh thần, về giá trị dân chủ, nhân văn, nhân đạo, quyền con người, về khả năng bảo đảm trật tự, ổn định xã hội, thúc đẩy xã hội phát triển với tốc độ nhanh hơn.

Bản chất của pháp luật tư sản thể hiện rõ rệt ở những đặc điểm sau đây:

+ Pháp luật tư sản bảo vệ chế độ tư hữu tư sản và chế độ bóc lột lao động làm thuê (bóc lột giá trị thặng dư), ghi nhận và bảo vệ sự thống trị về chính trị và tư tưởng của giai cấp tư sản, tuy nhiên bằng hình thức và phương pháp được ngụy trang rất tinh vi. Nhưng cũng chính ở đây thể hiện sự tiến bộ quan trọng ở mức độ nhất định so với nội dung của các kiểu pháp luật trước vì về mặt pháp lý nó thừa nhận quyền tư hữu của tất cả mọi người, quyền tham gia vào đời sống chính trị của mọi công dân, quyền tự do tư tưởng...

+ Lần đầu tiên xuất hiện khái niệm "công dân" trong pháp luật và tuyên bố, quy định các quyền tự do dân chủ rộng rãi của

công dân trong tất cả các lĩnh vực chính trị, kinh tế, văn hóa - xã hội, tự do cá nhân. Tuy nhiên, dân chủ tư sản vẫn bị cắt xén (không đầy đủ) và mang tính hình thức (có tuyên bố, quy định nhưng không hoàn toàn hiện thực).

+ Tuyên bố nguyên tắc "tự do hợp đồng". Chế định hợp đồng rất phát triển, lần đầu tiên xuất hiện chế định hợp đồng lao động. Chế định công dân cùng với chế định này tạo nên bộ khung pháp lý cho xã hội dân sự, giải phóng con người, giải phóng lao động. Nhưng chế định này, do hạn chế về tính giai cấp, nhiều khi mang tính hình thức, tự do hợp đồng về mặt pháp lý nhưng thực chất nhiều khi không thể có tự do đối với người nghèo, kể cả đối với những nhà tư sản nhỏ.

+ Nguyên tắc pháp chế lần đầu tiên được thể hiện trong pháp luật tư sản và đó là một điều vô cùng mới mẻ, tiến bộ, vì pháp chế là yêu cầu mọi công dân, cơ quan, tổ chức phải tuân thủ một cách nghiêm minh, bình đẳng và thống nhất đối với pháp luật. Tuy vậy, do bản chất giai cấp, pháp chế tư sản không bền vững, có thời kỳ bị khủng hoảng, bị phá vỡ, nhất là thời kỳ đế quốc chủ nghĩa và chiến tranh đế quốc. Nhưng ngày nay do những hoàn cảnh kinh tế - xã hội phát triển thuận lợi, pháp chế tư sản đang được phục hồi.

+ Về hình thức, văn bản pháp luật tư sản rất phát triển cả về nội dung và kỹ thuật lập pháp, phạm vi điều chỉnh rộng và điều chỉnh tương đối đầy đủ, chi tiết các quan hệ xã hội. Hiến pháp với tư cách là văn bản pháp luật cơ bản, đạo luật gốc của nhà nước lần đầu tiên xuất hiện từ giai đoạn đầu của nhà nước tư sản. Tiền lệ pháp cũng phát triển và bù đắp chỗ thiếu hụt cho văn bản pháp luật. Do đó, có hai hệ thống pháp luật tư sản

là hệ thống pháp luật Ănglơ-xắcxông (coi tiền lệ pháp là nguồn quan trọng của pháp luật) và hệ thống pháp luật châu Âu lục địa (coi văn bản pháp luật quan trọng hơn và pháp luật được phân chia rõ rệt thành hai lĩnh vực công pháp và tư pháp).

4. Pháp luật xã hội chủ nghĩa

Đây là kiểu pháp luật cuối cùng trong lịch sử và hình thành dần cùng với sự ra đời và phát triển của nhà nước xã hội chủ nghĩa, là pháp luật kiểu mới, nội dung của nó hoàn toàn phủ nhận chế độ bóc lột, hạn chế và dần đi đến xóa bỏ chế độ tư hữu, xác lập và ngày càng phát triển quan hệ bình đẳng, tự do, dân chủ, bác ái thật sự, những quan hệ hoàn toàn mới giữa con người với con người. Tuy nhiên, từ thực tiễn lịch sử có thể nói rằng chưa có một pháp luật xã hội chủ nghĩa đích thực mà mới có những pháp luật xã hội chủ nghĩa đang dần dần được xây dựng. Một pháp luật như vậy thể hiện rõ trong pháp luật Việt Nam (sẽ được xem xét ở phần kế tiếp sau).

IV.4.3. Pháp luật Việt Nam xã hội chủ nghĩa

Pháp luật Việt Nam kiểu mới hình thành từng bước từ sau Cách mạng Tháng 8 và ngày càng phát triển, hoàn thiện hơn cùng với sự trưởng thành của Nhà nước Việt Nam kiểu mới.

Pháp luật Việt Nam là hệ thống các quy tắc xử sự do Nhà nước Việt Nam ban hành hoặc thừa nhận và bảo đảm thực hiện, thể hiện ý chí của đại đa số nhân dân lao động dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam, được quy định bởi cơ sở kinh tế của chủ nghĩa xã hội trong giai đoạn mới, là công cụ chủ yếu điều chỉnh các quan hệ xã hội nhằm mục đích xây dựng một xã hội công bằng, dân chủ, phồn thịnh và văn minh.

Bản chất của pháp luật Việt Nam xã hội chủ nghĩa được thể hiện ở những đặc điểm sau đây:

1. Mang tính nhân dân sâu sắc, bởi vì pháp luật Việt Nam do một nhà nước đại diện cho tuyệt đại đa số nhân dân ban hành, thể hiện ý chí, tâm tư, nguyện vọng của dân. Nhân dân có điều kiện tham gia rộng rãi vào quá trình xây dựng pháp luật. Pháp luật quy định các quyền tự do, dân chủ và đặt ra các đảm bảo cần thiết cho việc thực hiện các quyền đó, ghi nhận chủ quyền nhân dân.

2. Khẳng định đường lối và tạo lập hành lang pháp lý cho sự phát triển của nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần, theo cơ chế thị trường có sự điều tiết của nhà nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, trong đó sở hữu toàn dân và sở hữu tập thể giữ vai trò nền tảng; khuyến khích các cá nhân, tổ chức nước ngoài đầu tư vào nước ta.

3. Tính cưỡng chế mang nội dung hoàn toàn khác với các kiểu pháp luật trước, nó được áp dụng vì lợi ích, nhu cầu của đại đa số, kết hợp chặt chẽ với thuyết phục, giáo dục, trên cơ sở thuyết phục.

4. Có phạm vi điều chỉnh rộng, điều chỉnh cả lĩnh vực trực tiếp tổ chức, quản lý lao động như : định mức lao động, thống kê, kiểm tra... Trong chủ nghĩa tư bản, lĩnh vực nói trên là công việc riêng của từng nhà tư sản, từng tập đoàn tư bản.

5. Quan hệ mật thiết với các quy phạm xã hội khác như : tập quán, đạo đức, quy phạm của các tổ chức xã hội. Pháp luật Việt Nam thể chế hóa các quy tắc đạo đức tiến bộ và truyền bá các giá trị đạo đức đó, hạn chế, loại trừ những tập tục

lạc hậu; và là công cụ thực hiện các đường lối, chủ trương của Đảng.

6. Về hình thức, pháp luật Việt Nam ***phân chia thành các ngành*** và ***về nguyên tắc, chỉ có một loại nguồn là văn bản quy phạm pháp luật.*** Hệ thống văn bản này đang ngày càng phát triển, hoàn thiện cả về mặt nội dung và hình thức.

Cụ thể hơn về pháp luật Việt Nam chúng ta sẽ xem xét ở những chương sau.

Chương V

CƠ CHẾ ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI CÁC QUAN HỆ XÃ HỘI

V.1. THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VÀ ÁP DỤNG PHÁP LUẬT

V.1.1. Thực hiện pháp luật

Những quy phạm pháp luật chứa đựng trong các văn bản do các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành sẽ hoàn toàn mất hết ý nghĩa nếu nó không được thực hiện, nghĩa là không đi vào đời sống bằng hành vi của các chủ thể pháp luật. *Thực hiện pháp luật là quá trình hoạt động có mục đích mà các chủ thể pháp luật bằng hành vi của mình thực hiện các quy định pháp luật trong thực tế đời sống*. Hành vi thực hiện pháp luật là những xử sự (hành động hoặc không hành động) của các chủ thể pháp luật (các cá nhân, tổ chức) phù hợp với những yêu cầu của các quy phạm pháp luật, có ích cho xã hội, nhà nước và cá nhân.

Căn cứ vào tính chất và đặc điểm của hoạt động thực hiện pháp luật, khoa học pháp lý đã chia ra ***các hình thức thực hiện pháp luật*** **sau :**

1. Tuân thủ pháp luật là hình thức thực hiện những quy phạm pháp luật mang tính chất ngăn cấm bằng hành vi thụ động, trong đó các chủ thể pháp luật kiềm chế không làm những việc mà pháp luật cấm. Ví dụ, một công dân không thực hiện những hành vi tội phạm được quy định trong bộ luật hình

sự, tức là công dân đó tuân thủ những quy định của bộ luật này.

2. Thi hành pháp luật là hình thức thực hiện những quy định trao nghĩa vụ bắt buộc của pháp luật một cách tích cực trong đó các chủ thể thực hiện nghĩa vụ của mình bằng những hành động tích cực. Ví dụ, một người thấy những người khác đang lâm vào tình trạng có thể nguy hiểm đến tính mạng và người đó đã cứu giúp, tức là người đó đã bằng hành động tích cực thi hành quy định về nghĩa vụ công dân của pháp luật nói chung và của luật hình sự nói riêng.

3. Sử dụng pháp luật là hình thức thực hiện những quy định về quyền chủ thể của pháp luật, trong đó các chủ thể pháp luật chủ động, tự mình quyết định việc thực hiện hay không thực hiện điều mà pháp luật cho phép. Như vậy hình thức này khác với hai hình thức trên ở chỗ chủ thể không bị buộc không được làm hoặc phải làm một việc nào đó mà được tự do lựa chọn theo ý chí của mình. Ví dụ, việc thực hiện các quyền bầu cử và ứng cử, quyền khiếu nại và tố cáo...

4. Áp dụng pháp luật là hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt quan trọng, vì vậy chúng ta phải xem xét riêng.

V.1.2. Áp dụng pháp luật

1. Khái niệm áp dụng pháp luật

Áp dụng pháp luật là hình thức thực hiện pháp luật trong đó nhà nước (thông qua cơ quan hoặc người có thẩm quyền) tổ chức cho các chủ thể khác thực hiện pháp luật.

Như vậy, nếu như ba hình thức thực hiện pháp luật nói trên mọi chủ thể đều có thể thực hiện, thì hình thức áp dụng pháp luật chỉ do cơ quan hoặc người có thẩm quyền thực hiện. Cơ quan của các tổ chức xã hội chỉ có thể thực hiện hình thức

hoạt động này trong trường hợp đặc biệt khi được nhà nước trao quyền (ví dụ, cơ quan công đoàn có thể được trao quyền áp dụng pháp luật về bảo hiểm xã hội).

Đây là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt quan trọng vì nó là đảm bảo pháp lý cho toàn bộ các hình thức thực hiện pháp luật khác, tức là cho hoạt động thực hiện pháp luật nói chung. Nói như vậy bởi vì không phải các chủ thể pháp luật luôn làm đúng theo yêu cầu của các quy phạm pháp luật; mặt khác có nhiều trường hợp các chủ thể pháp luật không thể biết phải làm như thế nào để thực hiện những quy định của pháp luật hoặc sẽ làm không đúng nếu như không có sự can thiệp, hoạt động tổ chức của nhà nước.

Cần lưu ý rằng, đối với cơ quan nhà nước và người có thẩm quyền thì hoạt động áp dụng pháp luật của họ cũng chính là thực hiện nghĩa vụ và quyền hạn được nhà nước trao. Vì vậy áp dụng pháp luật là hình thức thi hành pháp luật của cơ quan nhà nước và người có thẩm quyền, đồng thời cũng là một giai đoạn của quá trình thực hiện pháp luật mà nội dung của giai đoạn này là nhà nước (thông qua cơ quan có thẩm quyền) tổ chức cho các chủ thể khác thực hiện pháp luật.

2. Những trường hợp áp dụng pháp luật

Khi xảy ra các trường hợp sau đây thì phải tiến hành hoạt động áp dụng pháp luật :

Một là, khi có vi phạm pháp luật xảy ra;

Hai là, khi có tranh chấp về quyền và nghĩa vụ pháp lý mà các chủ thể không tự giải quyết được;

Sự tham gia của nhà nước trong hai trường hợp nói trên nhằm bảo đảm pháp chế, để pháp luật được hiểu và thực hiện một cách nghiêm minh, kịp thời và đúng đắn.

Ba là, khi các quy định của pháp luật không thể mặc nhiên

được thực hiện bởi các chủ thể khác nếu không có sự can thiệp mang tính tổ chức của nhà nước (ví dụ, một công dân với những điều kiện nhất định thì theo quy định của pháp luật có thể được cấp đất làm nhà hoặc thành lập công ty tư nhân, nhưng nhất thiết phải có quyết định cấp đất hoặc cho phép thành lập công ty của cơ quan nhà nước có thẩm quyền);

Bốn là, trong trường hợp nhà nước thấy cần thiết phải tham gia vào một số quan hệ pháp luật cụ thể với mục đích kiểm tra, giám sát nhằm bảo đảm tính đúng đắn của hành vi các chủ thể (ví dụ, viện kiểm sát phê chuẩn một quyết định bắt người bị tình nghi phạm tội) hay xác nhận (công chứng) sự tồn tại hay không tồn tại một sự kiện (ví dụ, xác nhận di chúc, đăng ký kết hôn...).

3. Các giai đoạn áp dụng pháp luật

Áp dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật và cũng là một giai đoạn trong sự vận hành của cơ chế điều chỉnh pháp luật. Nhưng đây là một giai đoạn, một quá trình hoạt động phức tạp, vì vậy bản thân nó bao gồm một số giai đoạn nhỏ hơn, cụ thể là :

1) Xác định đặc trưng pháp lý, tầm quan trọng và những tình tiết cụ thể của sự việc cần giải quyết : Hành động trước tiên cần tiến hành của giai đoạn này là đánh giá đặc trưng pháp lý của sự việc, nghĩa là xem xét sự việc đó có những dấu hiệu của những hành vi, sự kiện được quy định trong pháp luật hay không, có phải là sự kiện pháp lý hay không. Nếu sự việc có đặc trưng pháp lý thì phải tiếp tục nghiên cứu, điều tra cụ thể để đánh giá đúng từng chi tiết cụ thể và tầm quan trọng của sự việc. Giai đoạn này là cơ sở để giải quyết vụ việc một cách đúng đắn.

2) Lựa chọn quy phạm pháp luật thích hợp để áp dụng và làm sáng tỏ nội dung tư tưởng của quy phạm đó : Ở giai đoạn

này cần chú ý lựa chọn đúng quy phạm pháp luật điều chỉnh quan hệ xã hội đang cần giải quyết; quy phạm đó còn hiệu lực và có mâu thuẫn với những quy phạm khác hay không; và cuối cùng là nhận thức thật đúng nội dung tư tưởng, mục đích của quy phạm. Để làm tốt giai đoạn này đòi hỏi người áp dụng pháp luật phải am hiểu khoa học pháp lý và nắm vững pháp luật.

3) Soạn thảo và ban hành quyết định áp dụng pháp luật : Đây là giai đoạn trung tâm của hoạt động áp dụng pháp luật, là giai đoạn mang tính pháp lý nhất : quyết định áp dụng pháp luật làm phát sinh quan hệ pháp luật, ấn định quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể của các bên tham gia quan hệ pháp luật đó.

Quyết định áp dụng pháp luật có những đặc điểm sau :

- Là hình thức pháp lý, hình thức thể hiện chính thức của hoạt động áp dụng pháp luật;

- Là một yếu tố cuối cùng và mấu chốt nhất của sự kiện pháp lý phức tạp làm phát sinh quan hệ pháp luật;

- Luôn mang tính chất cụ thể và cá biệt, vì được ban hành chỉ để giải quyết những trường hợp cá biệt - cụ thể;

- Chỉ được thực hiện một lần và sẽ chấm dứt hiệu lực khi được thực hiện.

- Được thể hiện không chỉ dưới hình thức văn bản mà có thể bằng miệng, bởi vì nhiều khi quyết định áp dụng pháp luật được ban hành để giải quyết những tình huống khẩn cấp; có những tên gọi (hình thức pháp lý) nhất định theo quy định cụ thể của pháp luật, thông thường là : quyết định, chỉ thị... hoặc bản án, bản cáo trạng, kháng nghị...

- Thông thường được ban hành bằng một thủ tục chặt chẽ và cụ thể, nhất là đối với những quyết định quan trọng, nhưng đôi khi cũng được ban hành một cách chớp nhoáng, không có đầy đủ các bước để giải quyết những công việc khẩn cấp. Cần

đặc biệt lưu ý là người soạn thảo quyết định không những phải am hiểu pháp luật và khoa học pháp lý nói chung mà còn cần phải thông thạo kỹ thuật soạn thảo văn bản pháp luật.

Quyết định áp dụng pháp luật, xuất phát từ đặc điểm và vai trò của nó, *cần đáp ứng một số yêu cầu* sau : nội dung phải đúng thẩm quyền cơ quan và người ký (ban hành) phải là người có thẩm quyền ký; phải phù hợp với văn bản của cấp trên; phải phù hợp với lợi ích của nhà nước và lợi ích hợp pháp của công dân; phải được ban hành kịp thời; phải đúng hình thức pháp lý và đúng mẫu quy định; nội dung phải cụ thể, lời văn phải rõ ràng, chính xác, ngắn gọn...

Vì có tầm quan trọng đặc biệt nên quyết định áp dụng pháp luật là một yếu tố của cơ chế điều chỉnh pháp luật phức tạp.

4) Thực hiện quyết định áp dụng pháp luật : Cũng như bản thân các quyết định quy phạm pháp luật, quyết định áp dụng pháp luật cũng phải được thi hành thì mới có ý nghĩa thực tế. Trách nhiệm thi hành trước hết là của những đối tượng có liên quan được chỉ rõ trong quyết định đó, nhưng cơ quan ban hành cũng như những cơ quan có liên quan khác có trách nhiệm bảo đảm việc thi hành quyết định. Trước hết là bằng các biện pháp bảo đảm về vật chất, kỹ thuật, tổ chức, kiểm tra việc thực hiện, và nếu cần có thể áp dụng các biện pháp cưỡng chế thi hành : trong trường hợp áp dụng cưỡng chế thì thực chất đã phải ban hành một quyết định áp dụng pháp luật khác - quyết định cưỡng chế thi hành quyết định áp dụng pháp luật đầu tiên.

4. Áp dụng pháp luật tương tự

Pháp luật là tấm gương phản ánh những quan hệ xã hội khách quan, nhưng là sự phản ánh thông qua một lăng kính là ý chí chủ quan của nhà làm luật. Do đó, hệ thống pháp luật không phải khi nào cũng bao quát hết những quan hệ xã hội

cần được điều chỉnh bằng pháp luật, nghĩa là trong pháp luật luôn có khoảng trống. Tình trạng này xảy ra vì hai lý do : một là, không phải khi nào nhà làm luật cũng nhận thức một cách đầy đủ và chính xác nhu cầu của những quan hệ xã hội khách quan phong phú, đa dạng và phức tạp cần được pháp luật điều chỉnh; hai là, các quan hệ xã hội khách quan là một hệ thống "động", luôn phát triển và biến đổi mà nhà làm luật không thể dự liệu hết.

Như trên đã nói ở giai đoạn đầu tiên của quá trình áp dụng pháp luật (giai đoạn đánh giá đặc trưng pháp lý, tầm quan trọng của vụ việc cần giải quyết), có thể có những vụ việc rất quan trọng và có ý nghĩa về mặt pháp lý nhưng không có quy phạm pháp luật điều chỉnh, thậm chí không có quy phạm pháp luật điều chỉnh những trường hợp tương tự. Trong trường hợp này nhà chức trách không khoanh tay từ chối, mà cần phải giải quyết theo nguyên tắc áp dụng pháp luật tương tự.

Có hai hình thức áp dụng pháp luật tương tự :

1) Áp dụng tương tự quy phạm pháp luật là khi có vụ việc quan trọng cần giải quyết nhưng không có quy phạm pháp luật điều chỉnh trường hợp đó mà có quy phạm điều chỉnh trường hợp tương tự thì nhà chức trách, cơ quan có thẩm quyền có thể áp dụng quy phạm tương tự để giải quyết trường hợp đang đặt ra.

2) Áp dụng tương tự pháp luật (hay tương tự luật) là khi có vụ việc quan trọng cần giải quyết nhưng không tìm thấy cả quy phạm pháp luật tương tự thì cơ quan có thẩm quyền, nhà chức trách phải dựa vào ý thức pháp luật của mình, vào tinh thần của pháp luật là bảo vệ lợi ích của nhà nước và của công dân để giải quyết.

Nói chung, trong khoảng thời gian từ khi ban hành Hiến pháp 1980 tới nay, pháp luật Việt Nam không quy định nguyên

tắc áp dụng pháp luật tương tự với lý do nhằm bảo đảm sự áp dụng thống nhất pháp luật, tức là thực hiện nguyên tắc pháp chế, nhưng điều đó không phải lúc nào cũng hợp lý. Hiện nay Đ. 14 Bộ luật dân sự mới được ban hành đã quy định. Cho phép áp dụng pháp luật tương tự trong một số lĩnh vực là hợp lý nhằm lấp khoảng trống của pháp luật, nhưng đối với các lĩnh vực pháp luật quan trọng liên quan đến những quyền cơ bản của công dân, lợi ích cơ bản của nhà nước (như pháp luật hình sự, xử phạt hành chính...) thì không nên cho phép áp dụng pháp luật tương tự.

Áp dụng pháp luật tương tự đóng vai trò quan trọng bảo đảm ổn định và trật tự xã hội, nhưng sẽ gây tác hại lớn nếu áp dụng tuỳ tiện. Do đó đòi hỏi người áp dụng phải rất am hiểu pháp luật, có trình độ khoa học pháp lý vững vàng, óc sáng tạo và điều quan trọng là phải có đạo đức nghề nghiệp trong sáng, trách nhiệm trước nhà nước và xã hội rất cao.

Thừa nhận khả năng áp dụng pháp luật tương tự sẽ đặt cơ sở cho việc xuất hiện *tiền lệ pháp*, điều mà từ trước đến nay pháp luật nước ta không thừa nhận. Cho phép dựa vào những quy tắc tập quán để giải quyết những trường hợp không có luật điều chỉnh như quy định tại Đ. 14 Bộ luật dân sự nước ta sẽ đặt cơ sở cho việc xuất hiện *tập quán pháp*.

5. Đặc điểm và vai trò của hình thức hoạt động áp dụng pháp luật

Tóm lại, áp dụng pháp luật có một số đặc điểm sau đây:

1) Là hoạt động điều chỉnh cá biệt - cụ thể đối với các quan hệ xã hội, là sự điều chỉnh bổ sung tiếp nối sự điều chỉnh bằng các quy phạm pháp luật (điều chỉnh quy phạm). Thông qua hoạt động áp dụng pháp luật, những quy phạm pháp luật được cá biệt hoá, cụ thể hoá vào những trường hợp nhất định của đời sống thực tiễn.

2) *Mang tính tổ chức - quyền lực nhà nước*. Đặc điểm này thể hiện ở chỗ hoạt động này *chỉ do những cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền* (trong những trường hợp đặc biệt là cơ quan tổ chức xã hội khi được nhà nước trao quyền) tiến hành theo *ý chí đơn phương* của mình và ý chí đó (thể hiện tập trung trong quyết định áp dụng pháp luật) *có hiệu lực bắt buộc thi hành* đối với những chủ thể có liên quan, trong trường quyết định đó không được tự nguyện thi hành thì cơ quan có thẩm quyền *có thể áp dụng các biện pháp cưỡng chế nhà nước để bảo đảm việc thi hành* đó. Cần lưu ý là mỗi chủ thể chỉ có quyền áp dụng pháp luật trong những lĩnh vực, phạm vi, với những hình thức và phương pháp nhất định do pháp luật quy định.

3) Áp dụng pháp luật được *tiến hành theo hình thức thủ tục được pháp luật quy định rất chặt chẽ*, ví dụ : thủ tục giải quyết các vụ án hình sự, dân sự, lao động, xử phạt hành chính... Nhưng về nguyên lý chung thì hoạt động áp dụng pháp luật, tuân theo những giai đoạn như đã trình bày ở mục 3 phần này.

4) Áp dụng pháp luật *mang tính sáng tạo cao*. Quy phạm pháp luật chỉ đặt ra khuôn mẫu, mô hình của cách xử sự hợp pháp cũng như không hợp pháp và phương án xử lý những vi phạm "mẫu", nhưng thực tiễn thì vô cùng sinh động, phong phú và phức tạp. Do đó đòi hỏi chủ thể áp dụng pháp luật phải có óc sáng tạo để có thể đánh giá đúng bản chất của vụ việc và áp dụng đúng pháp luật, kể cả trường hợp áp dụng pháp luật tương tự.

Vai trò to lớn của hoạt động áp dụng pháp luật thể hiện ở chỗ nó là một giai đoạn của cơ chế điều chỉnh pháp luật, nếu

không mặc nhiên sinh ra ngay quan hệ pháp luật tương ứng. Để quan hệ đó xuất hiện, phải có đầy đủ cả hai điều kiện khác là sự kiện pháp lý và chủ thể có năng lực hành vi.

Ví dụ, quan hệ pháp luật tương ứng với quy định "Nếu người điều khiển phương tiện giao thông đi vào đường ngược chiều thì bị xử phạt hành chính" chỉ xuất hiện khi có một phương tiện giao thông cụ thể đi vào đường ngược chiều, tức là có một sự kiện cụ thể và chủ thể (người điều khiển phương tiện) cụ thể có năng lực hành vi; nếu không có phương tiện nào vi phạm thì quan hệ pháp luật trên không xuất hiện.

Như vậy, có thể ***định nghĩa*** quan hệ pháp luật như sau :

Quan hệ pháp luật là ***hình thức pháp lý của các quan hệ xã hội****. Hình thức pháp lý này xuất hiện trên cơ sở sự điều chỉnh của quy phạm pháp luật đối với quan hệ xã hội tương ứng và các bên tham gia quan hệ pháp luật đó* (tức là các chủ thể của quan hệ pháp luật) *đều mang những quyền và nghĩa vụ pháp lý được quy phạm pháp luật nói trên quy định.*

Từ những điều nói trên cho thấy, quan hệ pháp luật và quan hệ xã hội là hai khái niệm khác nhau, tuy giữa chúng có quan hệ hữu cơ nhưng không thể đồng nhất chúng, hoặc coi quan hệ pháp luật "là quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh" [1]. Một quan hệ xã hội không mất đi hoặc đã biến thành quan hệ pháp luật khi được quy phạm pháp luật điều chỉnh, mà nó được khoác lên mình một chiếc áo (hình thức) pháp lý như định nghĩa trên đã chỉ rõ, nó vẫn tồn tại song

---

[1] Ví dụ, xem : Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật. Trường đại học luật Hà nội, 1992, tr. 222.

song với quan hệ pháp luật tương ứng (nếu như quan hệ pháp luật đó xuất hiện) [2]. Điều này có thể dễ nhận thấy hơn thông qua ***các đặc điểm*** của quan hệ pháp luật như sau :

- *Mang tính ý chí*, bởi nó chỉ xuất hiện trên cơ sở quy phạm pháp luật - thể hiện tập trung ý chí của nhà nước;

- *Là một loại quan hệ tư tưởng* thuộc kiến trúc thượng tầng xã hội;

- *Xuất hiện trên cơ sở quy phạm pháp luật;*

- *Các bên tham gia (chủ thể) quan hệ pháp luật mang những quyền và nghĩa vụ pháp lý mà quy phạm pháp luật dự kiến trước;*

- *Được bảo đảm thực hiện bằng nhà nước;*

- *Mang tính xác định cụ thể*, nghĩa là nó chỉ xuất hiện trong những trường hợp xác định, giữa những chủ thể cụ thể nhất định khi có đồng thời ba điều kiện sau : có một quy phạm pháp luật nhất định đã được ban hành; tồn tại những chủ thể xác định cụ thể và xuất hiện những sự kiện cụ thể đã được dự kiến trong phần giả định của quy phạm pháp luật (tức là sự kiện pháp lý) nêu trên.

Người ta có thể ***phân loại quan hệ pháp luật*** theo nhiều cách khác nhau tuỳ theo từng căn cứ phân loại, ví dụ : theo tính chất quan hệ chúng ta có quan hệ ngang và dọc; theo thời gian tồn tại - quan hệ thường xuyên và tạm thời; theo mức độ xác

---

[2] Về điều này, xin xem thêm 2 giáo trình của Khoa luật Trường đại học tổng hợp Hà nội: Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, 1993-1994, tr. 389; Luật hành chính, 1992-1994, tr 58-60.

định - quan hệ xác định và xác định tương đối; theo mức độ phức tạp - quan hệ phức tạp và đơn giản; theo ngành luật - quan hệ pháp luật hình sự, dân sự, hành chính...; theo tính chất nghĩa vụ - quan hệ tích cực và thụ động; theo đặc trưng của sự tác động tới các quan hệ xã hội - quan hệ điều chỉnh và bảo vệ; hoặc theo chủ thể, v.v...

2. Chủ thể của quan hệ pháp luật

Từ khái niệm quan hệ pháp luật cho thấy, chủ thể quan hệ pháp luật có liên quan mật thiết với chủ thể pháp luật, nhưng không đồng nhất với nó.

Chủ thể quan hệ pháp luật có thể là công dân thường, công chức, viên chức, cơ quan, tổ chức nhà nước, hoặc cơ quan, tổ chức xã hội..., nghĩa là mọi chủ thể của pháp luật. Nhưng chủ thể của quan hệ pháp luật phải cụ thể (là Nguyễn Văn A, B..., chứ không phải là "công dân", "người điều khiển phương tiện" - chung chung).

Theo lý luận về pháp luật, chủ thể của quan hệ phải có *năng lực chủ thể*, nghĩa là phải có *năng lực pháp luật* và *năng lực hành vi* - hai bộ phận của năng lực chủ thể.

Năng lực pháp luật là khả năng của chủ thể có được các quyền chủ thể và nghĩa vụ pháp lý mà nhà nước thừa nhận (bằng cách quy định trong pháp luật). *Năng lực hành vi* là khả năng của chủ thể, khả năng này cũng được nhà nước thừa nhận, bằng các hành vi của mình thực hiện trên thực tế các quyền chủ thể mà nghĩa vụ pháp lý, tức là tham gia vào các quan hệ pháp luật.

Mọi cơ quan, tổ chức nếu đã có năng lực pháp luật về một vấn đề nào đó thì đồng thời sẽ có năng lực hành vi về vấn đề này. Đối với công dân thì khác : có năng lực pháp luật chưa hẳn đã có năng lực hành vi. Ví dụ, người mắc bệnh tâm thần, trẻ em

tuy có quyền thừa kế nhưng không có khả năng tự mình thực hiện những quyền và nghĩa vụ của người thừa kế di sản, mà phải thông qua người bảo hộ. Theo pháp luật, những người bị mất khả năng nhận thức (người điên, tâm thần...) được coi là *người không có năng lực hành vi*. Có những người bị những bệnh được coi là có *năng lực hành vi hạn chế* (ví dụ, trí tuệ kém phát triển bẩm sinh). Trẻ em có lĩnh vực được coi là không có năng lực hành vi, có lĩnh vực thì có năng lực hành vi hạn chế. Pháp luật xác định độ tuổi cụ thể của người chưa thành niên trong việc tham gia vào các quan hệ pháp luật cụ thể, ví dụ, phải đủ 14 tuổi trẻ em mới có thể bị xử phạt hành chính hoặc hình sự (nghĩa là mới có thể tham gia vào quan hệ pháp luật về trách nhiệm hành chính và hình sự), và hình thức xử phạt cũng chủ yếu mang tính chất giáo dục.

3. Sự kiện pháp lý

"Sự kiện pháp lý" hiểu một cách đơn giản là *sự kiện có ý nghĩa pháp lý*. Sự kiện là những tình huống, hoàn cảnh cụ thể của đời sống khách quan. Không phải sự kiện nào cũng có ý nghĩa pháp lý. Chỉ những sự kiện mà nhà làm luật cho là quan trọng và được dự kiến trước trong phần giả định của quy phạm pháp luật mới là sự kiện pháp lý. Trong ví dụ nêu ở phần V.2.1.1) thì đoạn "người điều khiển phương tiện giao thông đi vào đường ngược chiều" là sự kiện pháp lý. Tuy vậy, sự kiện pháp lý không phải là sự kiện trừu tượng trên giấy, mà là sự kiện cụ thể gắn với một chủ thể cụ thể (anh A, cơ quan B... cụ thể) xuất hiện theo "đúng mẫu" mà phần giả định đã dự kiến trước.

*Như vậy, **sự kiện pháp lý** là những hoàn cảnh, tình huống của đời sống thực tế khách quan được dự kiến trước trong phần giả định của quy phạm pháp luật, mà nhà làm luật gắn sự phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt những quan hệ pháp luật cụ thể với sự tồn tại của nó.*

Sự kiện pháp lý có thể là **hành vi** (sự kiện phụ thuộc vào ý chí con người) hoặc **sự biến** (sự kiện nói chung không phụ thuộc hoặc không trực tiếp phụ thuộc vào ý chí con người như : thiên tai, chiến tranh, chết...).

Do tính phức tạp hơn sự biến, nên hành vi có thể phân ra : hành động (hành vi tích cực) hoặc không hành động (hành vi thụ động); hành vi hợp pháp hoặc không hợp pháp của công dân hoặc của cơ quan, tổ chức nhà nước. Những sự kiện pháp lý như hành vi vi phạm pháp luật của công dân, những quyết định giải quyết các công việc cụ thể - cá biệt và những quyết định quy phạm vi phạm pháp luật của cơ quan nhà nước là những sự kiện pháp lý quan trọng cần quan tâm xem xét.

Ý nghĩa quan trọng của sự kiện pháp lý chủ yếu thể hiện ở chỗ nó là căn cứ làm phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt các quan hệ pháp luật cụ thể. Nhưng cần lưu ý là, có thể có sự kiện pháp lý như một cán bộ nhà nước đang trong thời gian công tác bị chết thì đồng thời làm chấm dứt quan hệ pháp luật công vụ, làm thay đổi quan hệ pháp luật về thừa kế mà người đã chết được hưởng và làm phát sinh quan hệ pháp luật về cấp dưỡng cho con đang ở tuổi vị thành niên của người chết, v.v...

V.2.2. Vi phạm pháp luật

1. Khái niệm vi phạm pháp luật và các dấu hiệu cơ bản của nó

Như phần trên đã trình bày, vi phạm pháp luật là một loại sự kiện pháp lý đặc biệt. Tìm hiểu bản chất, nguyên nhân của tình trạng vi phạm pháp luật có ý nghĩa quan trọng để đề ra các biện pháp đấu tranh với chúng một cách có hiệu quả nhằm lập lại trật tự và ổn định xã hội.

Theo lý luận chung về pháp luật, vi phạm pháp luật nói chung *là hành vi trái pháp luật xâm hại các quan hệ xã hội*

được pháp luật bảo vệ do các chủ thể có năng lực hành vi thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý gây hậu quả thiệt hại cho xã hội.

Vi phạm pháp luật có ***các dấu hiệu*** cơ bản sau :

- Một là, *hành vi* (hành động hoặc không hành động) của con người. Ý nghĩ, tư tưởng chưa thể hiện thành hành vi bị pháp luật cấm thì chưa thể gọi là vi phạm pháp luật.

- Hai là, *có tính chất trái pháp luật,* tức là trái với yêu cầu cụ thể của các quy phạm pháp luật hay trái với tinh thần của pháp luật.

- Ba là, *có lỗi;* có nghĩa là, vi phạm pháp luật là hành vi trái pháp luật được thực hiện bởi chính những chủ thể có khả năng nhận thức được hành vi trái pháp luật của mình và hậu quả thiệt hại mà hành vi đó có thể gây ra cho xã hội, nhưng vẫn thực hiện hành vi đó. Do đó, *lỗi chính là dấu hiệu thể hiện quan hệ, thái độ tâm lý tiêu cực của chủ thể đối với hành vi trái pháp luật của mình và đối với hậu quả của hành vi đó.*

Cần lưu ý rằng phải có đủ cả ba dấu hiệu nêu trên thì mới tồn tại vi phạm pháp luật, trong đó hành vi đóng vai trò dấu hiệu hình thức, dấu hiệu chung, còn tính trái pháp luật và lỗi là tính chất của hành vi.

Để xác định rõ loại vi phạm và tên của một hành vi vi phạm pháp luật cụ thể, ngoài ba dấu hiệu cơ bản trên người ta còn phải xác định rõ *chủ thể vi phạm là ai* (cá nhân hay tổ chức, người thành niên hay vị thành niên...), quan hệ xã hội bị xâm phạm (tức là ***khách thể*** của vi phạm pháp luật), mức độ thiệt hại cho xã hội (*hậu quả*), *quan hệ nhân quả* (có đúng hậu quả đó do hành vi này gây ra không?), *động cơ, mục đích, phương tiện, thời gian, địa điểm vi phạm...*

2. Cấu thành vi phạm pháp luật

Mọi vi phạm pháp luật đều có cấu thành pháp lý của nó. Tất cả các dấu hiệu trên hợp thành bốn yếu tố của khái niệm

"cấu thành vi phạm pháp luật", đó là :

- *Yếu tố thứ nhất là **mặt khách quan*** của vi phạm pháp luật. Yếu tố này bao gồm các dấu hiệu : hành vi trái pháp luật, hậu quả, quan hệ nhân quả, thời gian, địa điểm, phương tiện vi phạm.

- *Yếu tố thứ hai là **khách thể*** của vi phạm pháp luật. Khách thể của vi phạm là quan hệ xã hội bị xâm hại, tính chất của khách thể là một tiêu chí quan trọng để xác định mức độ tính nguy hiểm của hành vi. Ví dụ, hành vi xâm phạm an ninh quốc gia hoặc tính mạng con người nguy hiểm nhiều hơn hành vi gây rối trật tự công cộng.

- *Yếu tố thứ ba là **mặt chủ quan*** của vi phạm pháp luật. Mặt chủ quan gồm các dấu hiệu thể hiện trạng thái tâm lý của chủ thể, khía cạnh bên trong của vi phạm, đó là các dấu hiệu : lỗi của vi phạm thể hiện dưới hình thức cố ý (cố ý trực tiếp hoặc cố ý gián tiếp); hoặc vô ý (vô ý do quá tự tin hoặc vô ý do cẩu thả), động cơ, mục đích vi phạm. Hình thức lỗi, động cơ, mục đích vi phạm có ý nghĩa vô cùng quan trọng để định tội danh trong luật hình sự, nhưng đối với nhiều loại vi phạm hành chính thì nó không quan trọng lắm.

- *Yếu tố thứ tư là **chủ thể*** của vi phạm pháp luật. Chủ thể của vi phạm pháp luật phải có năng lực hành vi. Đó có thể là cơ quan, tổ chức hoặc cá nhân. Đã là cơ quan, tổ chức thì luôn có năng lực hành vi, nhưng chủ thể cá nhân thì điều quan trọng là phải xác định họ có năng lực hành vi hay không. Nếu là trẻ em dưới 14 tuổi thì không được coi là chủ thể vi phạm hành chính và tội phạm (vi phạm hình sự), dưới 16 tuổi nói chung không được coi là chủ thể vi phạm kỷ luật lao động, bởi vì họ được pháp luật coi là chưa có năng lực hành vi trong lĩnh vực pháp luật tương ứng... Người điên, tâm thần... cũng được coi là không có năng lực hành vi.

Dấu hiệu, yếu tố chủ thể có liên quan mật thiết tới dấu hiệu lỗi. Nếu người không có năng lực hành vi thực hiện hành vi trái pháp luật thì không có lỗi và hành vi đó không được coi là vi phạm pháp luật, người thực hiện hành vi đó không thể bị xử phạt vì dưới cách nhìn của nhà làm luật, người đó không có lỗi. Hành vi, tính trái pháp luật của hành vi và lỗi là ba dấu hiệu chung, cơ bản cần đồng thời phải có mới có thể xác định là đã có vi phạm pháp luật xảy ra. Các dấu hiệu còn lại có ý nghĩa để xác định loại, xác định vi phạm cụ thể.

3. Các loại vi phạm pháp luật

Tùy theo tính chất, lĩnh vực quan hệ xã hội bị xâm hại mà nhà làm luật phân các vi phạm pháp luật thành các loại : a) vi phạm hình sự (tội phạm) - là hành vi nguy hiểm cao, gây thiệt hại lớn cho xã hội; b) vi phạm hành chính - là hành vi ít nguy hiểm hơn và gây thiệt hại nhỏ hơn cho xã hội so với tội phạm; c) vi phạm kỷ luật - là hành vi vi phạm kỷ luật nhà nước, chỉ do các cán bộ, viên chức trong nội bộ bộ máy nhà nước thực hiện; d) vi phạm dân sự - là những hành vi vi phạm quan hệ dân sự như : quan hệ hợp đồng dân sự (mua bán, cầm cố, khoán việc...), hoặc quan hệ thừa kế...

Việc phân loại các vi phạm pháp luật có ý nghĩa quan trọng trong việc nghiên cứu tình hình vi phạm pháp luật và đề ra các biện pháp đấu tranh phòng chống.

4. Nguyên nhân vi phạm pháp luật và nhiệm vụ đấu tranh phòng chống vi phạm pháp luật

Nói chung, cùng với sự hoàn thiện của hệ thống pháp luật và hoạt động hiệu quả của bộ máy nhà nước, với sự nâng cao dân trí và ý thức pháp luật, càng ngày pháp luật càng được người dân và cơ quan, tổ chức tự giác chấp hành. Nhưng vi phạm pháp luật vẫn còn tồn tại do nhiều nguyên nhân như : mâu thuẫn giữa quan hệ sản xuất và lực lượng sản xuất; tàn

dư, tập tục đã lỗi thời của xã hội cũ còn rơi rớt lại; trình độ dân trí và ý thức pháp luật thấp của nhiều tầng lớp dân cư; hoạt động thù địch của các lực lượng phản động; những thiếu sót trong hoạt động quản lý của nhà nước; tồn tại số ít người bẩm sinh có xu hướng tự do vô tổ chức... Do đó, song song với quá trình xóa đói giảm nghèo, xây dựng kinh tế phát triển, việc tăng cường công tác giáo dục pháp luật, nâng cao dân trí, đấu tranh kiên quyết với các loại vi phạm pháp luật luôn là nhiệm vụ cấp thiết của mọi cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội và mọi công dân. Một nhiệm vụ không thể thiếu và vô cùng quan trọng đấu tranh với vi phạm pháp luật là hoàn thiện chế định trách nhiệm pháp lý.

V.2.3. Trách nhiệm pháp lý

1. Khái niệm và đặc điểm của trách nhiệm pháp lý

Trách nhiệm pháp lý là một khái niệm trung tâm trong khoa học pháp lý, chế định trách nhiệm pháp lý là một biểu hiện đặc thù của tính cưỡng chế của pháp luật, do đó việc tìm hiểu bản chất của trách nhiệm pháp lý và hoàn thiện chế định pháp luật này có ý nghĩa rất quan trọng nâng cao hiệu quả của pháp luật.

Trách nhiệm pháp lý là sự phản ứng tiêu cực của nhà nước đối với các chủ thể thực hiện vi phạm pháp luật. Sự phản ứng đó thể hiện ở việc áp dụng đối với các chủ thể thực hiện vi phạm pháp luật các biện pháp mang tính chất trừng phạt hoặc khôi phục lại những quyền và lợi ích hợp pháp bị xâm hại, gây cho chủ thể vi phạm pháp luật những thiệt hại nhất định về vật chất hoặc tinh thần. Do đó trách nhiệm pháp lý ***thể hiện sự đánh giá xấu và sự lên án của nhà nước và xã hội*** đối với hành vi vi phạm pháp luật và chủ thể thực hiện hành vi đó.

Các biện pháp được nhà nước (thông qua cơ quan hoặc

người có thẩm quyền) áp dụng đối với các chủ thể thực hiện vi phạm pháp luật nói trên được gọi là các biện pháp trách nhiệm pháp lý.

Trách nhiệm pháp lý ***các đặc điểm*** sau :

- *Cơ sở thực tế* của trách nhiệm pháp lý *là vi phạm pháp luật.* Chỉ khi có vi phạm pháp luật mới áp dụng trách nhiệm pháp lý.

- *Cơ sở pháp lý* của việc truy cứu trách nhiệm pháp lý *là quyết định* do cơ quan nhà nước hoặc người có thẩm quyền ban hành trên cơ sở xem xét, giải quyết vụ việc vi phạm đã có hiệu lực pháp luật.

- *Các biện pháp* trách nhiệm pháp lý *là một loại biện pháp cưỡng chế nhà nước đặc thù* : mang tính chất trừng phạt hoặc khôi phục lại những quyền và lợi ích bị xâm hại và đồng thời được áp dụng chỉ trên cơ sở những quyết định của cơ quan hoặc người có thẩm quyền.

Cần ***phân biệt các biện pháp trách nhiệm pháp lý với những biện pháp cưỡng chế nhà nước khác*** như biện pháp phòng ngừa (cấm đi vào đường không an toàn, phong tỏa khu có dịch bệnh...) áp dụng khi chưa có vi phạm xảy ra, hoặc biện pháp ngăn chặn (đình chỉ hành vi vi phạm pháp luật, truy bắt phạm nhân...) áp dụng khi mới có dấu hiệu khẳng định vi phạm đã xảy ra nhưng chưa có quyết định xử lý.

Điều đó có nghĩa là khái niệm trách nhiệm pháp lý và cưỡng chế nhà nước tuy có quan hệ rất gần gũi nhưng là những khái niệm khác nhau. Nếu hiểu cưỡng chế nhà nước theo nghĩa rộng thì mọi quy định của pháp luật đều có tính cưỡng chế. Nhưng nếu hiểu theo nghĩa hẹp thì cưỡng chế nhà nước chỉ bao gồm những quy định và những quyết định về việc áp dụng những biện pháp bắt buộc trực tiếp cụ thể, tức là các biện pháp phòng ngừa, ngăn chặn và biện pháp trách nhiệm pháp lý.

Các biện pháp trách nhiệm pháp lý được quy định trong bộ phận chế tài của quy phạm pháp luật. Tuy nhiên *không nên đồng nhất hai khái niệm "trách nhiệm pháp lý" và "chế tài"*. Chế tài là bộ phận của quy phạm pháp luật quy định các biện pháp tác động đối với những chủ thể vi phạm phần quy định của quy phạm đó. Còn trách nhiệm pháp lý thực chất là sự áp dụng chế tài và đây là một quá trình phức tạp.

Cần lưu ý rằng các biện pháp trách nhiệm pháp lý không chỉ mang tính chất trừng phạt mà còn có ý nghĩa giáo dục rất to lớn. Hiệu quả giáo dục của các biện pháp này có thể đạt được và được nâng cao chỉ khi chúng được quy định hợp lý, được áp dụng nghiêm chỉnh và đúng đắn.

2. Các loại trách nhiệm pháp lý

Thông thường, khoa học pháp lý căn cứ vào các loại vi phạm pháp luật hình sự, hành chính, dân sự, kỷ luật để phân chia thành các loại biện pháp trách nhiệm pháp lý là : trách nhiệm hình sự, trách nhiệm hành chính, trách nhiệm kỷ luật, trách nhiệm dân sự và trách nhiệm vật chất của cán bộ, công chức đối với tài sản nhà nước.

Do tính nghiêm trọng của vi phạm hình sự nên *trách nhiệm hình sự* nghiêm khắc nhất. Theo pháp luật Việt Nam trong những biện pháp trách nhiệm hình sự có cả những biện pháp phạt tù chung thân hoặc tử hình, thủ tục xét xử được quy định rất chặt chẽ và, theo nguyên tắc chung, chỉ tòa án mới có quyền xét xử tội phạm và ra các bản án hình sự.

Trách nhiệm hành chính là dạng trách nhiệm áp dụng đối với hành vi ít nguy hiểm hơn tội phạm nên hình phạt chính chỉ là cảnh cáo hoặc phạt tiền, thủ tục xử lý cũng đơn giản và có nhiều cơ quan (chủ yếu là cơ quan hành chính - nhà nước) có quyền ra quyết định xử phạt.

Biện pháp *trách nhiệm dân sự* chủ yếu mang tính chất bồi hoàn bởi bên này cho bên kia về những thiệt hại đã gây ra cho bên kia do vi phạm nghĩa vụ trong quan hệ dân sự mà tòa án hoặc cơ quan nhà nước nếu đứng ra xử lý thì chỉ với tư cách trọng tài, tuy nhiên phán xét của nó mang tính bắt buộc thi hành.

Trách nhiệm kỷ luật do được áp dụng đối với những vi phạm kỷ luật trong nội bộ cơ quan, tổ chức nhà nước hoặc tổ chức kinh tế "phi nhà nước" nên biện pháp xử lý mang tính chất riêng : khiển trách, cảnh cáo, đình chỉ công tác... buộc thôi việc hoặc chấm dứt hợp đồng lao động trước thời hạn (sa thải) và do cơ quan chủ quản áp dụng đối với đương sự thuộc quyền quản lý của cơ quan đó.

Trách nhiệm vật chất là một loại biện pháp trách nhiệm pháp lý đặc biệt. Nội dung của dạng trách nhiệm này thể hiện ở việc công chức, viên chức nhà nước và người lao động khác phải bồi hoàn cho nhà nước, người sử dụng lao động khác thiệt hại do hành vi trái pháp luật của mình đã gây ra cho nhà nước hoặc tổ chức khác. Trách nhiệm vật chất nói chung được áp dụng theo nguyên tắc của trách nhiệm dân sự, nhưng cơ sở phát sinh trách nhiệm vật chất có thể là vi phạm hình sự, vi phạm hành chính, kỷ luật hoặc một vi phạm dân sự.

Các loại trách nhiệm pháp lý đều có vai trò quan trọng trong việc bảo đảm pháp chế và kỷ luật nhà nước và có quan hệ chặt chẽ với nhau. Do vậy, việc xác định chính xác từng vi phạm để áp dụng đúng loại biện pháp trách nhiệm pháp lý thích hợp với hình thức và mức độ hợp lý có ý nghĩa vô cùng to lớn, trước hết trong việc nâng cao hiệu quả của pháp luật, bảo đảm pháp chế và kỷ luật nhà nước.

V.3. Ý THỨC PHÁP LUẬT VÀ PHÁP CHẾ

V.3.1. Ý thức pháp luật

1. Khái niệm ý thức pháp luật

Ý thức pháp luật là một hình thái của ý thức xã hội, là một trong những biểu hiện của trình độ văn hóa xã hội. Có thể ***định nghĩa*** ý thức pháp luật *là tổng thể những học thuyết, tư tưởng, tình cảm của con người thể hiện thái độ, sự đánh giá về tính công bằng hay không công bằng, đúng đắn hay không đúng đắn của pháp luật hiện hành, pháp luật trong quá khứ và pháp luật cần phải có, về tính hợp pháp hay không hợp pháp trong cách xử sự của con người, trong hoạt động của các cơ quan, tổ chức.*

Từ định nghĩa trên có thể thấy rằng *về mặt nội dung ý thức pháp luật được cấu thành từ hai bộ phận : tư tưởng pháp luật và tâm lý pháp luật.*

Tư tưởng pháp luật là tổng thể những tư tưởng, quan điểm, phạm trù, khái niệm, học thuyết về pháp luật, tức là mọi vấn đề lý luận về pháp luật, về thượng tầng kiến trúc pháp lý của xã hội.

Tâm lý pháp luật được thể hiện qua thái độ, tình cảm, tâm trạng, xúc cảm đối với pháp luật và các hiện tượng pháp lý khác, được hình thành một cách tự phát thông qua giao tiếp và dưới tác động của các hiện tượng pháp lý, là phản ứng trực tiếp và ở cấp độ đầu tiên, phản ứng một cách tự nhiên của con người đối với các hiện tượng đó.

Tư tưởng pháp luật là bộ phận tiên tiến của ý thức pháp luật, có thể vượt lên trước, định hướng cho sự phát triển của pháp luật. Còn tâm lý pháp luật là bộ phận bảo thủ, bền vững

hơn, biến đổi chậm chạp vì gắn bó chặt chẽ với thói quen, truyền thống, tập quán xã hội. Nhưng hai bộ phận cũng có quan hệ biện chứng, phụ thuộc vào nhau hoặc là tiền đề của nhau.

- Ngoài ra, *theo chủ thể của ý thức pháp luật ta thấy ý thức pháp luật được cấu thành từ ba bộ phận : ý thức pháp luật cá nhân, ý thức pháp luật nhóm và ý thức pháp luật xã hội.*

Ý thức pháp luật nhóm và ý thức pháp luật xã hội có cơ sở là ***ý thức pháp luật cá nhân***, nhưng không nên hiểu một cách máy móc rằng hai dạng ý thức pháp luật nói trên là tổng thể những ý thức pháp luật cá nhân.

Ý thức pháp luật nhóm là ý thức pháp luật của đại đa số cá nhân của nhóm, có những đặc trưng đại diện cho nhóm, ví dụ ý thức pháp luật của nông dân, công nhân, trí thức, của học sinh phổ thông, sinh viên...

Còn ***ý thức pháp luật xã hội*** được hiểu là ý thức pháp luật của giai cấp và những tầng lớp nắm quyền lãnh đạo xã hội, đại diện cho cả xã hội, ví dụ : ý thức pháp luật tư sản, ý thức pháp luật xã hội chủ nghĩa... Trong một xã hội đương nhiên có thể có những ý thức pháp luật nhóm có nội dung khác nhau, ví dụ, ý thức pháp luật của giai cấp vô sản khác với ý thức pháp luật của giai cấp tư sản. Mặt khác, ý thức pháp luật xã hội không phải lúc nào cũng đồng nhất với ý thức pháp luật của giai cấp tiên tiến nhất trong xã hội đó, ví dụ, trong xã hội tư sản thì ý thức pháp luật của giai cấp vô sản mới là ý thức pháp luật tiên tiến chứ không phải là ý thức pháp luật của giai cấp tư sản.

- *Theo tính chất và mức độ nhận thức* ta có thể chia ý thức pháp luật thành hai bộ phận : ***ý thức pháp luật thông thường và ý thức pháp luật mang tính lý luận***... Bộ phận thứ nhất là bao gồm ý thức pháp luật của những người không

có trình độ khoa học pháp lý, bộ phận thứ hai là ý thức pháp luật của những luật gia, những nhà làm luật...

2. Quan hệ giữa ý thức pháp luật và pháp luật

Mối quan hệ này thể hiện qua ba kênh chủ yếu sau:

+ Một là, *ý thức pháp luật là tiền đề trực tiếp cho hoạt động xây dựng pháp luật*. Nếu những người có nhiệm vụ trực tiếp soạn thảo và ban hành pháp luật và công dân - những người được hỏi ý kiến hoặc được tham gia hoạt động xây dựng pháp luật, đều có tư tưởng pháp luật cao, tâm lý pháp luật đúng đắn thì đương nhiên sẽ ban hành được pháp luật tốt; hoặc ngược lại.

+ Hai là, *ý thức pháp luật là cơ sở cho sự thực hiện pháp luật, đặc biệt là hoạt động áp dụng pháp luật*. Bởi vì, mọi chủ thể, nếu có tư tưởng pháp luật tiên tiến và thái độ, tình cảm (tâm lý) đúng đối với pháp luật, sẽ tự giác và biết chấp hành tốt pháp luật, các cơ quan có thẩm quyền biết áp dụng các quy định của pháp luật vào các trường hợp cụ thể phù hợp với yêu cầu của pháp chế, phát huy hết hiệu quả của quy phạm đó. Nếu ngược lại thì chúng ta sẽ thấy tình trạng vi phạm pháp luật gia tăng, kỷ cương và pháp chế bị buông lỏng, pháp luật trở nên vô hiệu.

+ Ba là, *pháp luật cũng tác động ngược trở lại tới ý thức pháp luật*. Bản thân pháp luật được xây dựng tốt sẽ chứa đựng trong đó những tư tưởng, quan điểm, nguyên tắc pháp lý tiên tiến của ý thức pháp luật tiên tiến trong xã hội, những giá trị xã hội cao quý như chủ nghĩa nhân đạo, lẽ công bằng, tự do, bác ái, và từ đó, với tư cách là công cụ quản lý có tính bắt buộc chung, nó lan truyền rộng rãi thông qua không chỉ sự tuyên truyền, giải thích pháp luật mà cả hoạt động áp dụng, thực hiện đúng đắn pháp luật, là phương tiện truyền bá hiệu quả ý thức pháp luật xã hội tiên tiến tới từng cá nhân, nâng tầm ý thức pháp luật cá nhân lên ngang tầm ý thức pháp luật xã hội.

V.3.2. Pháp chế

1. Khái niệm pháp chế

Pháp chế là một khái niệm cơ bản có tầm quan trọng đặc biệt trong lý luận về pháp luật. Nhưng pháp chế và pháp luật là hai khái niệm khác nhau.

Pháp chế là sự yêu cầu, đòi hỏi mọi chủ thể của pháp luật (các cơ quan, công chức, viên chức nhà nước, các tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội xã hội và mọi công dân) phải thực hiện một cách ***bình đẳng, nghiêm minh và thống nhất*** *pháp luật.*

Pháp luật là ***hệ thống các quy phạm*** (các quy tắc xử sự) do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận để điều chỉnh các quan hệ xã hội. Như vậy, có pháp luật rồi mới có pháp chế : pháp luật là ***tiền đề*** của pháp chế. Nhưng có pháp luật chưa phải đã mặc nhiên có pháp chế, vì nếu pháp luật mâu thuẫn và chồng chéo, nội dung phản tiến bộ thì thực hiện pháp luật đó chỉ làm cho xã hội rơi vào tình trạng bất công, trật tự kỷ cương bị đảo lộn. Do đó, khi ban hành pháp luật đã phải triệt để tuân thủ các nguyên tắc của pháp chế, để bảo đảm có một hệ thống pháp luật hoàn thiện làm cơ sở, tiền đề vững chắc cho pháp chế. Cũng từ điều nói trên ta hiểu vì sao xã hội chiếm hữu nô lệ, phong kiến có pháp luật mà chưa có pháp chế. Pháp chế xuất hiện đầu tiên trong xã hội tư sản và sẽ càng được tăng cường trong xã hội xã hội chủ nghĩa.

Khái niệm pháp chế còn được hiểu là phương pháp, chế độ quản lý xã hội, là nguyên tắc tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước và cả hệ thống chính trị, cũng là nguyên tắc xử sự của mọi công dân.

2. Các nguyên tắc của pháp chế

+ Bảo đảm ***tính thống nhất*** *của pháp chế, tính tối cao của Hiến pháp và các đạo luật* : pháp luật phải được nhận thức và

thực hiện thống nhất trên toàn bộ lãnh thổ quốc gia và ở tất cả các ngành, các lĩnh vực. Điều đó có nghĩa là không chỉ mọi quyết định mà cả những hoạt động chỉ đạo cụ thể của tất cả các cơ quan nhà nước, của các cơ quan, tổ chức khác cũng như hành vi của mọi công dân ở mọi ngành, mọi địa phương đều phải phù hợp với Hiến pháp, luật và văn bản pháp luật của các cơ quan cấp trên.

+ *Mọi chủ thể đều có nghĩa vụ phải chấp hành pháp luật,* ***bình đẳng trước pháp luật*** : hình phạt đối với những chủ thể vi phạm pháp luật, cũng như quyền và nghĩa vụ của họ là như nhau, không phân biệt tầng lớp, nguồn gốc xuất thân, địa vị xã hội, nòi giống, tín ngưỡng...

+ *Phát hiện, ngăn chặn kịp thời và xử lý nhanh chóng, công minh mọi vi phạm pháp luật.* Nhiệm vụ này là của mọi cơ quan nhà nước, mọi công dân, nhưng trước hết là của các cơ quan bảo vệ pháp luật (tòa án, thanh tra, công an, kiểm sát)... Tức là pháp chế phải ***nghiêm minh***.

+ ***Thiết lập cơ chế để công dân thực hiện các quyền, tự do đã được pháp luật ghi nhận và bảo vệ các quyền, tự do đó trước các vi phạm.***

+ ***Tính thống nhất của pháp chế phù hợp hài hòa với tính*** *hợp lý*. Mỗi ngành, mỗi lĩnh vực, mỗi địa phương có những đặc điểm riêng. Do đó, pháp luật muốn được thi hành thống nhất trong cả nước thì pháp luật đó phải có tính hợp lý, nghĩa là phải phù hợp với đặc điểm của địa phương, của các ngành, lĩnh vực, phải đặt cơ sở phát huy quyền chủ động, sáng tạo của cơ sở trong khuôn khổ pháp luật. Nhưng nếu cơ quan ở địa phương, cơ sở thấy pháp luật chưa hợp lý thì vẫn phải chấp hành, không được vin vào tính không hợp lý của nó để làm trái, đồng thời cần kịp thời kiến nghị lên cấp trên xem xét sửa đổi. Có như vậy

pháp luật mới có tính thống nhất.

V.3.3. Vấn đề nâng cao ý thức pháp luật, tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa

Từ những nội dung đã xem xét về khái niệm ý thức pháp luật và pháp chế rõ ràng rằng việc nâng cao ý thức pháp luật và tăng cường pháp chế là một nhu cầu vô cùng bức bách của xã hội văn minh nói chung và của xã hội ta hiện nay nói riêng. Để làm được việc đó phải tiến hành đồng bộ và toàn diện nhiều biện pháp như :

- Thực hiện tốt công tác giáo dục pháp luật thông qua hoạt động thông tin, tuyên truyền, giải thích pháp luật cho mọi công dân, cho học sinh, sinh viên, đưa môn "Nhà nước và pháp luật đại cương" vào giảng dạy ở mọi trường đại học; tăng cường đào tạo và bồi dưỡng cán bộ pháp luật, đào tạo và bồi dưỡng kiến thức pháp luật cho đội ngũ cán bộ nhà nước, trong đó cần chú trọng trước hết tới cán bộ các cơ quan bảo vệ pháp luật, những người có thẩm quyền.

- Đẩy mạnh hoạt động xây dựng pháp luật với sự tham gia rộng rãi của công dân để có một hệ thống pháp luật hoàn thiện, phù hợp ý chí, nguyện vọng toàn dân, lợi ích nhà nước. Đây là cơ sở quan trọng nhất bảo đảm pháp chế.

- Thường xuyên, kiên trì tiến hành công tác kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật, phát hiện và xử lý kịp thời, nghiêm minh những vi phạm pháp luật. Muốn vậy, phải nâng cao trình độ, năng lực và trách nhiệm của các cơ quan có thẩm quyền để làm tốt các công tác này. Nhưng mặt khác phải có biện pháp thu hút nhân dân tham gia vì đó là nhân tố bảo đảm pháp chế và hiệu quả hoạt động của chính cơ quan nhà nước, và ngược lại, hoạt động đúng đắn của cơ quan nhà nước góp phần

nâng cao ý thức pháp luật của nhân dân, đặt cơ sở cho việc tăng cường pháp chế.

V.4. CƠ CHẾ ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI CÁC QUAN HỆ XÃ HỘI

V.4.1. Tác động pháp luật và điều chỉnh pháp luật

Pháp luật được ban hành nhằm mục đích điều chỉnh các quan hệ xã hội, hướng chúng phát triển theo mục tiêu mà nhà làm luật mong muốn. Điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ xã hội là thực hiện sự tác động của pháp luật đối với chúng. Tuy nhiên, "tác động pháp luật" và "điều chỉnh pháp luật" là hai khái niệm cùng loại nhưng có phạm vi khác nhau.

Tác động pháp luật đối với các quan hệ xã hội, lên đời sống xã hội được thực hiện bằng hai cách : trực tiếp và gián tiếp. Sự tác động trực tiếp của pháp luật với tư cách là công cụ quản lý có tính quy phạm và tính bắt buộc chung đối với các quan hệ xã hội chính là điều chỉnh pháp luật. Ở đây thể hiện chức năng điều chỉnh của pháp luật. Còn sự tác động gián tiếp của pháp luật đối với các quan hệ xã hội được thực hiện thông qua sự tác động của pháp luật lên ý thức pháp luật của mọi thành viên trong xã hội, và từ đó pháp luật tác động tới hành vi của các chủ thể pháp luật, tức là tới các quan hệ xã hội. Chính ở đây thể hiện chức năng giáo dục của pháp luật.

Sự điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ xã hội khác với sự tác động giáo dục, tư tưởng của pháp luật ở chỗ : nó luôn được thực hiện thông qua một cơ chế thống nhất, hoàn chỉnh - đó là cơ chế điều chỉnh pháp luật, và kết quả của cơ chế đó thể hiện hiệu quả tác động điều chỉnh của pháp luật đối với các quan hệ xã hội. Còn tác động tư tưởng, giáo dục chung của

pháp luật được thực hiện bởi bất kỳ một hiện tượng pháp lý nào : từ bản thân tổ chức và hoạt động của cơ quan lập pháp và những cơ quan nhà nước khác, từ bản thân nội dung của quy phạm pháp luật được ban hành cho đến hoạt động áp dụng quy phạm pháp luật đó trong cuộc sống của cơ quan nhà nước có thẩm quyền hoặc hành vi thực hiện pháp luật của công dân đều có tác động tới ý thức của các chủ thể pháp luật khác.

Tóm lại, khái niệm tác động pháp luật có phạm vi rộng hơn khái niệm điều chỉnh pháp luật, bao hàm cả điều chỉnh pháp luật và cả sự tác động mang tính giáo dục, tư tưởng. Còn điều chỉnh pháp luật cũng là tác động pháp luật nhưng được hiểu theo nghĩa hẹp. Như vậy, điều chỉnh pháp luật là việc nhà nước sử dụng một loạt các phương tiện pháp lý đặc thù (quy phạm pháp luật, quyết định áp dụng pháp luật, quan hệ pháp luật, hành vi thực hiện các quyền chủ thể và nghĩa vụ pháp lý) thực hiện sự tác động (trực tiếp) đến các quan hệ xã hội để hướng chúng phát triển theo mục tiêu nhất định.

V.4.2. Khái niệm cơ chế điều chỉnh pháp luật

Nếu khái niệm pháp luật trong giáo trình này và khoa học pháp lý nói chung được hiểu là hệ thống những quy phạm do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận, thì khái niệm cơ chế điều chỉnh pháp luật biểu thị sự vận hành của pháp luật đó trong cuộc sống. Thực chất là, khái niệm pháp luật nếu hiểu như trên mới là pháp luật ở "trên giấy", "pháp luật tĩnh"; còn khái niệm cơ chế điều chỉnh pháp luật là "pháp luật động". Nếu không có cơ chế điều chỉnh pháp luật thì pháp luật với tư cách là hệ thống những quy phạm chỉ ở mãi trên giấy mà thôi. Chính vì vậy, còn có quan điểm cho rằng khái niệm pháp luật được hiểu theo hai nghĩa : theo nghĩa hẹp, pháp luật là hệ thống những

quy tắc xử sự do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận; theo nghĩa rộng, pháp luật bao hàm cả hệ thống những quy tắc xử sự và mọi yếu tố khác của cơ chế điều chỉnh pháp luật như quyết định áp dụng pháp luật, quan hệ pháp luật, những hành vi thực hiện những quyền và nghĩa vụ pháp lý. Do đó, cơ chế điều chỉnh pháp luật là khái niệm cực kỳ quan trọng. Việc nghiên cứu và hoàn thiện cơ chế điều chỉnh pháp luật có ý nghĩa trực tiếp nâng cao hiệu quả của pháp luật.

Khái niệm cơ chế, theo cách hiểu phổ biến là sự vận động nhịp nhàng và ăn khớp của một hệ thống nào đó và của các bộ phận cấu thành của hệ thống đó. Vì vậy, chúng ta cần nghiên cứu sự vận động của cơ chế điều chỉnh pháp luật, tức là nghiên cứu các giai đoạn vận hành của cơ chế đó, và nghiên cứu các yếu tố cấu thành của nó cũng như các yếu tố có liên quan khác.

V.4.3. Các giai đoạn của cơ chế điều chỉnh pháp luật

Quá trình thực hiện sự tác động của pháp luật (tức sự vận động của cơ chế điều chỉnh pháp luật) lên các quan hệ xã hội trải qua bốn giai đoạn sắp xếp theo trật tự lôgíc như sau :

- *Giai đoạn thứ nhất : xây dựng và ban hành các quy phạm pháp luật.* Đây là hoạt động lập pháp của Quốc hội và hoạt động xây dựng và ban hành các quy phạm dưới luật của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác. Bản thân hoạt động này phải tuân theo những giai đoạn sắp xếp theo trình tự, với những nguyên tắc và yêu cầu chặt chẽ về thủ tục và được pháp luật quy định cụ thể. Cơ chế điều chỉnh pháp luật bắt đầu hoạt động trên cơ sở các quy phạm được ban hành, bởi vì chính quy phạm pháp luật đặt ra khuôn mẫu của hành vi các chủ thể và đặt ra cơ chế buộc các chủ thể thực hiện các hành vi đó. Vì vậy, giai đoạn này có ý nghĩa rất quan trọng, là tiền đề cho sự thực hiện đúng đắn các giai đoạn tiếp theo và hiệu quả của toàn bộ

cơ chế điều chỉnh pháp luật.

- *Giai đoạn thứ hai : áp dụng pháp luật.* Đây là giai đoạn các cơ quan nhà nước hoặc người có thẩm quyền (trong một số trường hợp đặc biệt có thể là cơ quan tổ chức xã hội được nhà nước trao quyền) căn cứ vào các quy phạm pháp luật ban hành các quyết định cá biệt, cụ thể - tức là những quyết định áp dụng các quy phạm pháp luật để giải quyết các trường hợp cụ thể phát sinh trong thực tiễn đời sống.

- *Giai đoạn thứ ba : xuất hiện các quan hệ pháp luật mà nội dung của chúng là những quyền và nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể.* Các quan hệ đó phát sinh trực tiếp từ các quyết định áp dụng pháp luật của cơ quan, người có thẩm quyền. Trong quyết định này đã xác định rõ những quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể của những chủ thể cụ thể. Ở đây, quyết định áp dụng pháp luật đóng vai trò là hành động cuối cùng của một sự kiện pháp lý phức tạp (ví dụ, sự kiện : hành vi vi phạm pháp luật - hoạt động điều tra xem xét - ra quyết định áp dụng quy phạm pháp luật tương ứng để xử lý). Nhưng cần lưu ý rằng, quyết định áp dụng pháp luật chỉ có thể trao những quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể cho những chủ thể có năng lực hành vi.

- *Giai đoạn thứ tư : các chủ thể của quan hệ pháp luật thực hiện quyết định áp dụng pháp luật, tức là thực hiện các quyền chủ thể và nghĩa vụ pháp lý tương ứng của mình trong thực tiễn đời sống.* Hành vi thực hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể quan hệ pháp luật là *những hành vi hợp pháp.*

V.4.4. Các yếu tố của cơ chế điều chỉnh pháp luật

Tương ứng với các giai đoạn của quá trình điều chỉnh pháp luật có *bốn yếu tố* của cơ chế đó :

- *Yếu tố thứ nhất : quy phạm pháp luật.* Yếu tố này là cơ sở của cả cơ chế điều chỉnh pháp luật, là sự mô hình hoá, tạo

khuôn mẫu cho các hành vi, xử sự của các chủ thể pháp luật trong các quan hệ xã hội. Đó là nền tảng pháp lý cho hoạt động áp dụng pháp luật của các cơ quan có thẩm quyền, cho sự xuất hiện các quan hệ pháp luật cụ thể cũng như những hành vi của các chủ thể tham gia các quan hệ pháp luật cụ thể đó.

- *Yếu tố thứ hai : quyết định áp dụng pháp luật.* Sau quy phạm pháp luật thì đây là yếu tố mang tính pháp lý nhất của cơ chế điều chỉnh pháp luật. Quyết định áp dụng pháp luật (quyết định cá biệt - cụ thể) có những đặc điểm, yêu cầu đặc biệt và có vai trò rất quan trọng như đã xem xét ở phần V.1.2, mục c, điểm 3, mà điều cốt lõi nhất là, nếu thiếu nó, trong đại bộ phận các trường hợp, pháp luật không thể đi được vào đời sống.

- *Yếu tố thứ ba : quan hệ pháp luật.* Đây cũng là một trong những phương tiện để đưa quy phạm pháp luật vào đời sống, là pháp luật đang vận động, đang "sống".

- *Yếu tố thứ tư : hành vi của các chủ thể quan hệ pháp luật thực hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý trong đời sống thực tiễn.* Bằng hành vi hợp pháp của các chủ thể, tức là hành vi phù hợp với yêu cầu của những quy phạm pháp luật hoặc thực hiện đúng những quyền và nghĩa vụ pháp lý mà quyết định áp dụng pháp luật đã xác định, pháp luật được "hiện thực hoá", "vật chất hoá" vào đời sống thực tiễn, đem đến kết quả làm trật tự các quan hệ xã hội, hướng chúng phát triển đúng hướng mà nhà làm luật mong muốn khi ban hành các quy phạm pháp luật tương ứng, tức là tạo nên *trật tự pháp luật* cho xã hội. Có thể định nghĩa *trật tự pháp luật là trạng thái hay tình trạng của các quan hệ xã hội được tạo nên khi các xử sự của các chủ thể pháp luật là hợp pháp,* tức là khi hành vi của các chủ thể pháp luật phù hợp với yêu cầu của các quy phạm pháp luật hoặc phù hợp với những nguyên tắc và tinh thần của pháp luật

nói chung [3]. Do đó, trạng thái trật tự pháp luật là thước đo hiệu quả của pháp luật và của cả cơ chế điều chỉnh pháp luật nói chung.

Các yếu tố kể trên là những yếu tố tạo ra sự vận hành của cơ chế điều chỉnh pháp luật. Các yếu tố này có quan hệ chặt chẽ với nhau, chúng lệ thuộc vào nhau, bổ sung và hỗ trợ cho nhau. Yếu tố trước (theo thứ tự kể trên) là cơ sở cho sự xuất hiện và thực hiện đúng đắn yếu tố sau (như trên đã trình bày), nhưng yếu tố sau có vai trò quan trọng bổ sung, hỗ trợ nhằm hoàn thiện yếu tố trước. Rõ ràng rằng, thông qua hành vi thực hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể của các chủ thể trong đời sống thực tiễn có thể kiểm nghiệm được tính đúng đắn của hoạt động áp dụng pháp luật, và cùng với hoạt động áp dụng pháp luật vào đời sống thực tiễn, có thể kiểm nghiệm được tính hợp lý (tính hiện thực, khả thi và hiệu quả) của các quy phạm pháp luật. Bởi vì, thực tiễn luôn là thước đo chân lý. Khi pháp luật đã được đổi mới, hoàn thiện phù hợp với nhu cầu thực tiễn, nó quay trở lại tạo tiền đề, cơ sở thuận lợi cho hoạt động áp dụng pháp luật và thực hiện pháp luật trong thực tiễn, nâng cao hiệu quả của cơ chế điều chỉnh pháp luật lên một bước mới.

Ngoài những yếu tố của cơ chế điều chỉnh pháp luật kể trên, còn có những yếu tố khác gián tiếp tác động tới cơ chế điều chỉnh pháp luật, nhưng có vai trò cực kỳ quan trọng đối với sự vận hành của cơ chế đó : hoặc là có ý nghĩa to lớn và vai trò

---

[3] Khái niệm "trật tự pháp luật" khác với khái niệm "trật tự xã hội". Trật tự xã hội được hiểu là trạng thái hay tình trạng của các quan hệ xã hội được tạo nên khi xử sự của các chủ thể phù hợp với những yêu cầu, những nguyên tắc và tinh thần của các quy phạm xã hội. Như vậy, khái niệm trật tự xã hội có phạm vi rộng hơn khái niệm trật tự pháp luật, bao hàm khái niệm này.

quyết định bảo đảm hiệu quả của cơ chế, hoặc là gây ảnh hưởng tiêu cực. Đó là những yếu tố sau :

- *Ý thức pháp luật*, như phần trên đã nói, là tiền đề của hoạt động xây dựng pháp luật và là cơ sở của thực hiện pháp luật (trong đó có hoạt động áp dụng pháp luật của cơ quan nhà nước có thẩm quyền và việc tuân thủ, thi hành và sử dụng pháp luật của mọi chủ thể), do đó, ý thức pháp luật cao là điều kiện không thể thiếu có tính chất nền tảng cho cả sự vận hành nhịp nhàng và có hiệu quả của cơ chế điều chỉnh pháp luật. Tuy là yếu tố gián tiếp tác động tới sự vận hành của cơ chế, nhưng có thể nói, ý thức pháp luật là yếu tố chủ quan của cơ chế đó, là môi trường chủ quan để các yếu tố của cơ chế điều chỉnh pháp luật hoạt động được và liên kết lại với nhau thành một cơ chế thống nhất, hoàn chỉnh.

- *Pháp chế* là nguyên tắc cơ bản, xuyên suốt toàn bộ cơ chế điều chỉnh pháp luật, là dây xích gắn các yếu tố của cơ chế với nhau tạo thành một thể thống nhất, vận hành một cách nhịp nhàng, ăn khớp để đạt được mục đích mong muốn. Tựu trung lại, nguyên tắc này đòi hỏi các yếu tố sau, các giai đoạn sau của cơ chế phải phù hợp với yêu cầu của các yếu tố trước, của các giai đoạn trước. Ngược lại, các yếu tố trước, các giai đoạn trước phải dựa vào các yếu tố sau, các giai đoạn sau, tức là phải xuất phát từ nhu cầu thực tiễn, từ lợi ích của công dân, của cộng đồng, của nhà nước.

Pháp chế gắn bó chặt chẽ với trật tự pháp luật. Pháp chế đòi hỏi phải thực hiện pháp luật một cách nghiêm minh, bình đẳng và thống nhất. Còn trật tự pháp luật là kết quả của việc thực hiện pháp luật đúng những nguyên tắc, yêu cầu của pháp chế.

- *Vi phạm pháp luật và trách nhiệm pháp lý* cũng là những yếu tố có liên quan tới cơ chế điều chỉnh pháp luật, tuy gián tiếp

hơn. Vi phạm pháp luật xẩy ra (có thể ở bất kỳ giai đoạn nào của cơ chế điều chỉnh pháp luật) rõ ràng làm cho cơ chế "vận hành trục trặc", làm giảm hiệu quả của nó, thậm chí vô hiệu hoá cả cơ chế. Vì vậy, nhà nước, thông qua các chủ thể có thẩm quyền, áp dụng trách nhiệm pháp lý đối với các chủ thể vi phạm, nhằm củng cố pháp chế, bảo đảm hiệu lực và tính bất di bất dịch của pháp luật.

V.4.5. Định nghĩa cơ chế điều chỉnh pháp luật

Tóm lại, từ những xem xét trên đây có thể định nghĩa cơ chế điều chỉnh pháp luật ***là một hệ thống thống nhất vận động nhịp nhàng và ăn khớp của các phương tiện pháp lý : quy phạm pháp luật, quyết định áp dụng pháp luật, quan hệ pháp luật và hành vi thực hiện quyền và nghĩa vụ pháp lý, thông qua đó nhà nước thực hiện sự tác động của pháp luật tới các quan hệ xã hội, hướng chúng phát triển trong trật tự và ổn định đến mục đích mong muốn, tạo ra trật tự pháp luật cho xã hội.***

Cuối cùng cần lưu ý rằng, nhiều khi các quy phạm pháp luật được thực hiện trực tiếp trong đời sống bằng hành vi hợp pháp của các chủ thể pháp luật, nghĩa là cơ chế điều chỉnh pháp luật không trải qua giai đoạn ban hành quyết định áp dụng pháp luật. Trường hợp này người ta gọi là *cơ chế điều chỉnh pháp luật đơn giản*. Như vậy, cơ chế trải qua đủ cả bốn giai đoạn cần phải gọi là cơ chế điều chỉnh pháp luật phức tạp. Nhưng thông thường khi nói tới khái niệm cơ chế điều chỉnh pháp luật là chúng ta muốn nói tới cơ chế phức tạp này.

Chương VI

HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

VI.1. KHÁI NIỆM HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

VI.1.1. Khái niệm và đặc điểm hệ thống pháp luật Việt Nam

Pháp luật là hệ thống quy tắc xử sự (quy phạm) do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận, là những quy tắc nằm trong một chỉnh thể thống nhất, có quan hệ chặt chẽ với nhau. Trong phạm vi một quốc gia, các quy phạm pháp luật có quan hệ với nhau rất chặt chẽ tạo thành hệ thống pháp luật của quốc gia đó. Biểu hiện tính hệ thống của pháp luật các nhà nước xã hội chủ nghĩa, trong đó có pháp luật Việt Nam, là sự phân chia hệ thống ấy thành những ngành, phân ngành, các chế định pháp luật điều chỉnh những lĩnh vực, nhóm quan hệ xã hội nhất định. Những nhóm quan hệ xã hội ấy giống nhau về nội dung và tính chất, tồn tại một cách khách quan.

Vậy, *hệ thống pháp luật Việt Nam là một chỉnh thể thống nhất cấu thành bởi các ngành luật, các chế định pháp luật khác nhau điều chỉnh những lĩnh vực, nhóm quan hệ xã hội cùng loại (có cùng nội dung, đặc điểm và tính chất) tồn tại một cách khách quan phù hợp với sự phát triển khách quan của chế độ kinh tế, chính trị - xã hội.*

Tuy nhiên, như phần IV.3.1 của giáo trình này đã viết, khái niệm hệ thống pháp luật còn có thể áp dụng để chỉ pháp luật

của nhóm các quốc gia có những đặc trưng giống nhau.

Hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa, trong đó có hệ thống pháp luật Việt Nam, có ba đặc điểm chủ yếu :

1. Tính khách quan

Đây là điểm quan trọng nhất, thể hiện tính phụ thuộc của cả hệ thống pháp luật, của từng ngành luật, chế định pháp luật và cả từng quy phạm pháp luật trong các chế định vào tồn tại xã hội. Nghĩa là các quan hệ kinh tế, chính trị - xã hội của thực tiễn khách quan quyết định sự tồn tại cũng như đặc điểm nội dung, tính chất của cả hệ thống pháp luật và từng bộ phận cấu thành của nó.

2. Tính thống nhất, hài hòa bên trong

Đây là đặc trưng của hệ thống. Trong bức thư gửi Smít năm 1890 Ph. Ăngghen viết : "Trong một quốc gia hiện đại, pháp luật không những phải là sự biểu hiện các điều kiện kinh tế, mà còn phải là sự biểu hiện hài hòa bên trong"[1].

Tính thống nhất, hài hòa bên trong thể hiện ở nhiều khía cạnh.

Trước hết, *về mặt khách quan*, tính thống nhất, hài hòa bên trong của hệ thống pháp luật được quyết định bởi tính thống nhất của chế độ kinh tế, chính trị - xã hội của một quốc gia hiện đại. Trong các quốc gia quyền lực bị chia sẻ, phân quyền cát cứ (ví dụ như thời phong kiến giai đoạn phân quyền cát cứ) thì khó có thể nói có hệ thống pháp luật thống nhất.

Hai là, hệ thống ấy được xây dựng và được thực hiện trong thực tiễn đời sống *dựa trên những nguyên tắc chung* - những tư tưởng chỉ đạo thống nhất. Ví dụ, những nguyên tắc chung của

---

[1] C. Mác - Ph. Ăngghen. Tuyển tập, tập II, NXB Sự thật, Hà Nội, 1971, tr. 501.

hệ thống pháp luật Việt Nam và cũng là của hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa là : tất cả quyền lực thuộc về nhân dân; dân chủ xã hội chủ nghĩa; nhân đạo; sự thống nhất giữa các quyền và nghĩa vụ; công bằng; được làm tất cả những gì mà luật không nghiêm cấm; chỉ được làm những gì mà luật cho phép...

Ba là, *sự liên kết chặt chẽ, hài hòa, không mâu thuẫn nhau* giữa các quy phạm pháp luật trong từng văn bản, từng chế định, từng ngành luật và giữa tất cả các bộ phận ấy với nhau trong hệ thống pháp luật. Các quy phạm pháp luật cũng sắp xếp theo một thứ bậc chặt chẽ về hiệu lực pháp lý cũng như về tính cụ thể của nội dung : các quy phạm pháp luật do cơ quan nhà nước cấp dưới ban hành phải phù hợp và không được trái với những quy phạm pháp luật do cơ quan nhà nước cấp trên ban hành, và nhiều quy phạm do cơ quan nhà nước cấp dưới ban hành là sự cụ thể hóa các quy phạm pháp luật của cơ quan nhà nước cấp trên.

3. Sự phân chia hệ thống pháp luật thành những bộ phận cấu thành

Một hệ thống bao giờ cũng có cơ cấu bên trong của nó. Hệ thống pháp luật bao gồm các tiểu hệ thống hợp thành là các ngành luật. Các ngành luật lại bao gồm các tiểu hệ thống nhỏ hơn hợp thành là các chế định pháp luật hoặc phân ngành luật. Các chế định được hợp thành từ những quy phạm pháp luật.

Cần lưu ý rằng cách hiểu đặc điểm này đối với hệ thống pháp luật của các nước ngoài khối xã hội chủ nghĩa có nét khác, tuy rằng trong mỗi một quốc gia các lĩnh vực pháp luật tương tự như các ngành luật nói trên luôn tồn tại một cách khách quan (xem phần VI.2.1).

Hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay là kết quả của một quá trình xây dựng hơn 50 năm. Bản Tuyên ngôn độc lập ngày 02/09/1945 của Chủ tịch Hồ Chí Minh và Hiến pháp nước Việt

Nam Dân chủ Cộng hòa năm 1946 là những văn kiện pháp lý đầu tiên ghi một mốc son vàng cho sự hình thành một hệ thống pháp luật Việt Nam mới mang bản chất dân chủ mới - pháp luật xã hội chủ nghĩa.

Trong quá trình phát triển, hệ thống pháp luật Việt Nam đã trải qua nhiều giai đoạn gắn liền với bốn bản hiến pháp : 1946, 1959, 1980, 1992. Các giai đoạn phát triển này của hệ thống pháp luật Việt Nam phản ánh các giai đoạn phát triển tương ứng của cách mạng Việt Nam - tức là sự phát triển của chế độ kinh tế, chính trị - xã hội của đất nước. Cùng với sự biến động và phát triển ngày càng phong phú và đa dạng của các quan hệ xã hội khách quan, hệ thống pháp luật Việt Nam cũng có những thay đổi to lớn theo hướng ngày càng phong phú, phức tạp nhưng hoàn thiện hơn và ngày càng trở thành một công cụ hữu hiệu điều chỉnh các quan hệ xã hội, thúc đẩy kinh tế phát triển, bảo đảm trật tự và ổn định xã hội, đóng vai trò quan trọng xây dựng một xã hội dân chủ, công bằng, phồn thịnh và văn minh.

VI.1.2. Các nguyên tắc của hệ thống pháp luật Việt Nam

Ngoài những đặc điểm nói trên, hệ thống pháp luật còn được đặc trưng bởi những nguyên tắc. Những nguyên tắc dường như là nội dung bên trong, còn các đặc điểm là biểu hiện bên ngoài của những nguyên tắc đó. Các nguyên tắc của pháp luật *là những tư tưởng cơ bản, mang tính xuất phát điểm, cấu thành một bộ phận quan trọng nhất thấm nhuần toàn bộ nội dung cũng như hình thức của hệ thống pháp luật, là cơ sở chỉ đạo toàn bộ hoạt động xây dựng cũng như thực hiện pháp luật.*

Cần lưu ý rằng, một hệ thống pháp luật nào đó có thể có những nguyên tắc tương tự như các hệ thống pháp luật khác,

những bên cạnh đó, nó còn có những nguyên tắc đặc thù. Mặt khác, bên cạnh những nguyên tắc chung của toàn hệ thống pháp luật, còn có những nguyên tắc liên ngành (là những nguyên tắc chung cho một số ngành luật trong hệ thống), và những nguyên tắc ngành (là những nguyên tắc của một ngành luật nhất định).

Sau đây chúng ta xem xét một số nguyên tắc quan trọng nhất của hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa nói chung, cũng như của pháp luật Việt Nam nói riêng.

1. Nguyên tắc tất cả quyền lực thuộc về nhân dân. Nguyên tắc này đòi hỏi nội dung của pháp luật cũng như hoạt động tổ chức thực hiện, áp dụng pháp luật phải thể hiện tính toàn quyền của nhân dân, quán triệt tư tưởng nhân dân là chủ thể cao nhất của quyền lực. Ở nước ta, nguyên tắc này là tư tưởng xuyên suốt trong nhiều văn bản quy phạm pháp luật, đặc biệt là Hiến pháp với tư cách là đạo luật cơ bản. Đ. 2 Hiến pháp năm 1992 ghi nhận : "Nhà nước cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt nam là nhà nước của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và tầng lớp trí thức".

2. Nguyên tắc dân chủ xã hội chủ nghĩa. Pháp luật xã hội chủ nghĩa phải thể hiện các phương diện của nền dân chủ như : mở rộng các quyền tự do, dân chủ cho công dân; định ra những hình thức và biện pháp hữu hiệu để nhân dân tham gia quản lý các công việc của nhà nước; trừng trị nghiêm khắc những hành vi vi phạm các quyền tự do, dân chủ của công dân. Mặt khác, pháp luật cần điều chỉnh chặt chẽ địa vị pháp lý của các thiết chế trong hệ thống chính trị, đặc biệt là nhà nước, xác lập mối quan hệ đúng đắn giữa các thiết chế đó, tạo điều kiện để chúng thực sự trở thành những thể chế của nền dân chủ.

3. Nguyên tắc nhân đạo. Toàn bộ hệ thống pháp luật phải thấm nhuần sự quan tâm đối với con người. Con người là trung tâm của mọi đường lối, chính sách và pháp luật. Nó không chỉ là phương tiện bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, tính mạng và sức khoẻ của con người, mà còn tạo ra mọi điều kiện để mỗi người tự mình xây dựng một cuộc sống hạnh phúc. Khi quy định trách nhiệm pháp lý, pháp luật không có mục đích gây đau khổ về mặt thể xác hoặc hạ thấp danh dự của cá nhân mà mong muốn giáo dục con người trở về với cuộc sống lương thiện. Phương pháp tác động của pháp luật lên đời sống xã hội là lấy giáo dục, thuyết phục là chủ yếu, còn cưỡng chế được áp dụng khi giáo dục, thuyết phục không đem lại hiệu quả.

4. Nguyên tắc sự thống nhất giữa các quyền và nghĩa vụ. Nguyên tắc này xuất phát từ chỗ trong xã hội ta không thừa nhận đặc quyền của bất kỳ ai, không ai có đặc ân được hưởng nhiều quyền mà lại không phải thực hiện nghĩa vụ. Mặt khác, cũng không một ai chỉ có nghĩa vụ mà không được hưởng quyền. Đ. 51 Hiến pháp 1992 qui định : "quyền của công dân không tách rời nghĩa vụ của công dân". Trong xây dựng pháp luật, cần quán triệt tư tưởng : quyền phải đi đôi với nghĩa vụ, có quyền phải có nghĩa vụ và ngược lại, quyền và nghĩa vụ phải tương ứng, phù hợp với nhau. Nguyên tắc này cũng có ý nghĩa là bất kỳ ai, dù giữ chức vụ gì, khi vi phạm pháp luật đều phải chịu trách nhiệm pháp lý.

5. Nguyên tắc công bằng. Đây là nguyên tắc bao trùm của pháp luật bởi pháp luật theo nghĩa chân chính là công lý, là những đại lượng biểu thị sự công bằng. Pháp luật thực định phải là sự công bằng được củng cố về mặt quy phạm. Công bằng xã hội là sự công bằng trong quan hệ của các thành viên xã hội mà tiêu chuẩn cơ bản của nó là lợi ích của con người. Trong

phân phối sản phẩm, công bằng có nghĩa là tương quan hợp lý giữa một bên là hành vi của công dân, sự đóng góp công sức lao động của họ cho xã hội và một bên là thái độ, sự đối xử của xã hội. Trong hoạt động quản lý nhà nước, công bằng đòi hỏi sự xác lập phạm vi tối thiểu nhất của công quyền và xác định đầy đủ những đảm bảo cho người bị quản lý để phòng chống các hiện tượng lạm dụng quyền lực, vi phạm các quyền tự do, dân chủ của công dân. Trong cưỡng chế nhà nước, công bằng có nghĩa là chỉ phải chịu trách nhiệm pháp lý khi có lỗi, mức độ trách nhiệm phải tương xứng mức độ vi phạm.

Ngày nay người ta còn thường nói đến hai nguyên tắc : ***được làm tất cả những gì mà pháp luật không cấm*** và ***chỉ được làm những gì mà pháp luật cho phép.*** Nguyên tắc thứ nhất, trong xã hội dân chủ được áp dụng chủ yếu đối với công dân, còn nguyên tắc thứ hai được áp dụng chủ yếu cho các cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong một số lĩnh vực nhất định. Thực chất cả hai đều là nguyên tắc kĩ thuật - pháp lý của nguyên tắc dân chủ và chúng luôn kết hợp với nhau trong khi qui định quyền và nghĩa vụ của những chủ thể pháp luật nhất định.

Các nguyên tắc chung được xem xét trong mối liên hệ chặt chẽ với nhau, bổ sung cho nhau và được cụ thể hoá trong những nguyên tắc khác của pháp luật xã hội chủ nghĩa.

VI.1.3. Quy phạm pháp luật, chế định pháp luật hoặc phân ngành luật, ngành luật

Sự phân chia hệ thống pháp luật thành những bộ phận cấu thành thể hiện tính độc lập tương đối của chúng, phản ánh tính độc lập tương đối, tính đa dạng của các loại quan hệ tồn tại khách quan trong xã hội được pháp luật điều chỉnh.

Quy phạm pháp luật là *phần tử cấu thành nhỏ nhất của*

hệ thống pháp luật. Tất cả các bộ phận cấu thành khác của hệ thống pháp luật đều được hình thành do sự kết hợp của những quy phạm pháp luật. Mỗi quy phạm pháp luật chỉ điều chỉnh một quan hệ xã hội nhất định.

Chế định pháp luật là hệ thống nhỏ trong ngành luật hoặc phân ngành luật, là *một nhóm những quy phạm pháp luật có quan hệ chặt chẽ với nhau điều chỉnh một nhóm các quan hệ xã hội cùng loại - những quan hệ xã hội cùng nội dung, tính chất có liên hệ mật thiết với nhau. Ví dụ, trong ngành luật hình sự có các chế định như : hình phạt, các biện pháp tư pháp, các tội xâm phạm an ninh quốc gia, các tội xâm phạm sở hữu riêng của công dân...*

Ngành luật là một tiểu hệ thống lớn nhất của hệ thống pháp luật của một quốc gia. Mỗi ngành luật điều chỉnh một lĩnh vực quan hệ nhất định có tính đặc thù. Ví dụ, tất cả những quan hệ xã hội về hôn nhân và liên quan đến hôn nhân được điều chỉnh bởi ngành luật hôn nhân và gia đình, những quan hệ xã hội phát sinh giữa những người phạm tội với tòa án và những chủ thể có liên quan khác được điều chỉnh bởi ngành luật hình sự...

Trong thành phần một vài ngành luật, bên cạnh các chế định pháp luật còn có những bộ phận lớn hơn chế định pháp luật gọi là phân ngành luật. *Vậy **phân ngành luật** là một nhóm quy phạm pháp luật điều chỉnh một nhóm quan hệ xã hội cùng loại cấu thành đối tượng cơ bản của ngành luật*. Ví dụ, trong ngành luật hình sự có phân ngành luật lao động cải tạo.

Trong quá trình phát triển nhanh chóng của xã hội hiện đại, giữa các lĩnh vực quan hệ xã hội đã định hình ngày càng phát sinh những mối liên hệ mới, do đó đang hình thành dần dần những hệ thống quy phạm pháp luật có tính chất liên ngành, ví dụ : luật môi trường.

VI.2 NHỮNG CĂN CỨ PHÂN ĐỊNH HỆ THỐNG PHÁP LUẬT THÀNH NHỮNG NGÀNH LUẬT

VI.2.1. Đặc điểm cơ cấu bên trong của các hệ thống pháp luật trên thế giới

Luật La Mã - hệ thống pháp luật phát triển nhất thời cổ đại, phân chia hệ thống pháp luật thành hai lĩnh vực là công pháp và tư pháp. Công pháp là lĩnh vực pháp luật điều chỉnh những loại quan hệ xã hội liên quan tới lợi ích công, lợi ích nhà nước. Tư pháp là lĩnh vực pháp luật điều chỉnh những quan hệ xã hội liên quan tới lợi ích riêng lẻ của công dân, tổ chức.

Các nước tư sản hiện đại thuộc hệ thống pháp luật châu Âu lục địa (continental) hay còn gọi là hệ thống luật La Mã - Giéc Manh như Pháp, Ý, Bỉ... kể từ thế kỷ XII tới khi Bộ luật Na-pô-lê-ôn ra đời (1804), đã tiếp nhận, kế thừa mạnh mẽ hệ thống pháp luật La Mã, trong đó có cách phân chia hệ thống pháp luật thành công pháp và tư pháp. Công pháp bao gồm các ngành luật như: luật nhà nước (hay còn gọi là luật hiến pháp), luật hành chính, luật tài chính, luật hình sự..., tư pháp bao gồm các ngành luật như : dân sự, lao động, thương mại...

Việc phân chia hệ thống pháp luật thành hai lĩnh vực công và tư khá triệt để của hệ thống pháp luật châu Âu lục địa cũng ảnh hưởng, tuy không nhiều, tới hệ thống pháp luật các nước Anh - Mỹ và thuộc Anh - Mỹ (hệ thống pháp luật Common Law). Hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa và các nước của thế giới đạo hồi không chịu ảnh hưởng của sự phân chia này. Tuy nhiên, trong quá trình cải cách và mở cửa, hội nhập quốc tế, khoa học pháp lý Việt Nam cũng cần nghiên cứu sự phân chia

VI.2.2. Đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của pháp luật

Khoa học pháp lý xã hội chủ nghĩa, trong đó có khoa học pháp lý nước ta, phân chia hệ thống pháp luật thành những ngành luật, chế định pháp luật. Xuất phát từ quan điểm duy vật lịch sử, khoa học pháp lý xã hội chủ nghĩa quan niệm rằng sự khác biệt về *đối tượng điều chỉnh* của pháp luật (*những quan hệ xã hội được pháp luật tác động tới, hướng tới*) là căn cứ để phân định các ngành luật.

Trên thực tế, chúng ta thấy mỗi ngành luật điều chỉnh một lĩnh vực quan hệ xã hội có tính đặc thù. Như ngành luật hình sự điều chỉnh quan hệ xã hội liên quan đến tội phạm và hình phạt, nghĩa là quan hệ giữa nhà nước và người phạm tội, rất khác với ngành luật dân sự điều chỉnh quan hệ tài sản hoặc quan hệ nhân thân không trực tiếp liên quan tới tài sản giữa các công dân, các pháp nhân.

Nhưng đối tượng điều chỉnh chỉ là căn cứ đầu tiên, chủ yếu để phân định ranh giới giữa các ngành luật. Trong nhiều trường hợp, có những quan hệ xã hội rất gần nhau, nhưng phương pháp điều chỉnh rất khác nhau, do đó các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội đó cũng thuộc những ngành luật khác nhau. Ví dụ, các quan hệ xã hội liên quan đến tài sản phát sinh trong hoạt động của các cơ quan hành chính - nhà nước có thể là đối tượng điều chỉnh của luật hành chính nếu phương pháp điều chỉnh là mệnh lệnh - phục tùng (như quan hệ giữa cơ quan xử phạt vi phạm hành chính bằng hình thức phạt tiền với đối tượng bị xử phạt); nhưng cũng có thể là đối tượng điều chỉnh của luật dân sự nếu ở đây nhà nước sử dụng phương pháp thoả thuận, tự định đoạt của các bên tham gia quan hệ (như quan hệ

giữa cơ quan hành chính nhà nước với tư cách khách hàng với doanh nghiệp cung cấp những thiết bị phục vụ công tác văn phòng). Do đó, *phương pháp điều chỉnh là căn cứ thứ hai rất quan trọng có tính chất bổ trợ* cho căn cứ thứ nhất để xác định, phân định chính xác ranh giới giữa các ngành luật.

Vậy, *phương pháp điều chỉnh là cách thức mà nhà nước sử dụng trong pháp luật để tác động tới cách xử sự của những chủ thể - những cơ quan, tổ chức, cá nhân tham gia các quan hệ xã hội.*

Căn cứ vào đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của pháp luật, hệ thống pháp luật Việt Nam được phân định thành những ngành luật cơ bản sau :

1) Luật nhà nước (luật hiến pháp); 2) luật hành chính; 3) luật tài chính; 4) luật đất đai; 5) luật dân sự; 6) luật lao động; 7) luật hôn nhân và gia đình; 8) luật tố tụng dân sự; 9) luật hình sự; 10) luật tố tụng hình sự; 11) luật kinh tế.

Gắn liền với các ngành luật của hệ thống pháp luật quốc gia là luật quốc tế (bao gồm công pháp quốc tế và tư pháp quốc tế), trong đó nhiều chế định, quy định của tư pháp quốc tế đan xen với các chế định tương ứng của luật quốc gia.

Các ngành luật nói trên sẽ được xem xét cụ thể hơn ở các chương sau.

VI.3. HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VÀ HỆ THỐNG VĂN BẢN PHÁP LUẬT

Hệ thống pháp luật là cơ cấu bên trong của pháp luật, bao gồm các ngành luật, các phân ngành luật và các chế định pháp luật - là những nhóm quy phạm pháp luật được tập hợp theo những tiêu chuẩn khác nhau về phạm vi và đối tượng

điều chỉnh. Còn ***hệ thống các văn bản pháp luật là khái niệm liên quan tới hình thức biểu hiện bên ngoài của pháp luật,*** phản ánh tình trạng các *nguồn* của pháp luật (các bộ luật, đạo luật, pháp lệnh, nghị định, thông tư, quy chế, điều lệ, v.v...), quan hệ qua lại giữa chúng trong một chỉnh thể thống nhất.

Khác với hệ thống pháp luật, hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật chịu ảnh hưởng nhiều hơn của yếu tố chủ quan - ý chí của nhà làm luật. Các quy phạm pháp luật phát sinh trên cơ sở nhu cầu điều chỉnh của những quan hệ xã hội tồn tại một cách khách quan. Nhưng phụ thuộc vào các yếu tố chủ quan như trình độ kỹ thuật lập pháp, sự đánh giá tầm quan trọng của từng loại quy phạm... mà nhà làm luật có thể ban hành quy phạm đó trong văn bản dưới luật, trong văn bản đơn hành hay bộ luật có tính chất pháp điển hóa cao, v.v...

Giữa hệ thống pháp luật và hệ thống văn bản pháp luật có mối tương quan chặt chẽ. Hệ thống pháp luật là cơ sở cho công tác hệ thống hóa các văn bản pháp luật. Bởi vì, hệ thống pháp luật là yếu tố quyết định việc hệ thống hóa các nguồn của pháp luật theo dấu hiệu ngành, tập trung các quy phạm hay các chế định pháp luật trong các văn bản pháp điển hóa hay các tuyển tập luật lệ.

Một nước có ***hệ thống văn bản pháp luật hoàn chỉnh*** khi hệ thống đó có **các đặc điểm** sau :

1. Cơ cấu hoàn chỉnh, thống nhất và ổn định. Đó là hệ thống mà trong đó các văn bản pháp luật được sắp xếp theo thứ bậc cao thấp về hiệu lực pháp lý một cách hợp lý mà cao nhất là các bộ luật, đạo luật có tính chất pháp điển hóa cao thuộc từng ngành luật. Đồng thời, mọi lĩnh vực quan hệ xã hội quan trọng và cơ bản đều được điều chỉnh, không có khoảng trống, không mâu thuẫn, hài hòa không chỉ trong nội dung từng văn bản mà

trong cả ngành luật và giữa các ngành luật với nhau. Các văn bản quy phạm pháp luật thường có hiệu lực lâu dài, ít bị sửa đổi hay bãi bỏ, mặc dầu nó không cứng nhắc, bất biến.

2. Trong hệ thống pháp luật đó vai trò các đạo luật ngày càng được đề cao, ngày càng "lấn chiếm" những lĩnh vực quan hệ xã hội quan trọng vẫn do các văn bản đơn hành có hiệu lực pháp lý thấp hơn điều chỉnh.

3. Nội dung, hình thức (bao gồm hình thức pháp lý và hình thức cơ cấu - kỹ thuật) ***cũng như trình tự ban hành các văn bản pháp luật phải thỏa mãn đầy đủ các yêu cầu hợp pháp và hợp lý*** đề ra đối với chúng.

Chương VII

LUẬT NHÀ NƯỚC

VII.1. KHÁI NIỆM LUẬT NHÀ NƯỚC VÀ HIẾN PHÁP

VII.1.1. Khái niệm luật nhà nước

Kể từ khi xuất hiện trong xã hội loài người, mọi nhà nước đều phải tổ chức theo một thể thức, bản chất nhất định, thể hiện ý chí của giai cấp thống trị. Thuở sơ khai những thể thức, bản chất này không được ghi nhận thành văn, chỉ chứa đựng trong những tập tục lâu đời được giai cấp thống trị thừa nhận. Chính việc không ghi nhận, không quy định thành văn là cơ sở cho việc lạm dụng quyền lực nhà nước, biến quyền lực nhà nước của giai cấp chủ nô và phong kiến trở thành vô hạn định. Những thần dân không được hưởng quyền lợi, mà chỉ gánh vác trách nhiệm nặng nề, phải phục vụ lợi ích của giai cấp thống trị, càng không có quyền tham gia vào công việc nhà nước (công việc chính trị). Chỉ mãi sau này với cách mạng tư sản, với sự đấu tranh của quần chúng đông đảo nhân dân trong đó có cả tầng lớp thị dân (về sau trở thành giai cấp tư sản), việc tổ chức nhà nước được quy định thành văn. Chính những văn bản quy định việc tổ chức nhà nước này, được gọi là "hiến pháp".

Thuật ngữ "hiến pháp" có gốc từ tiếng la-tinh là "Constitutio". Trong nhà nước La mã cổ đại, các hoàng đế đã dùng thuật ngữ này chỉ các quyết định của mình. Chỉ từ cách

mạng tư sản thuật ngữ này mới có nghĩa như ngày nay là hiến pháp.

Cách mạng xã hội chủ nghĩa với mục đích xây dựng một chế độ xã hội tốt đẹp hơn chủ nghĩa tư bản, vẫn cần có nhà nước. Và lẽ đương nhiên nhà nước xã hội chủ nghĩa vẫn cần có một bản hiến pháp quy định việc tổ chức nhà nước. Nhưng giữa hiến pháp của chủ nghĩa tư bản và chủ nghĩa xã hội có sự khác nhau xa vời về bản chất. Nếu như hiến pháp của chế độ tư bản chỉ là văn bản quy định việc tổ chức nhà nước của giai cấp thống trị (giai cấp tư sản), việc tổ chức này chỉ thể hiện ý chí của một nhóm người không khác mấy với các giai cấp chủ nô, phong kiến trước đây, thì hiến pháp của chế độ xã hội chủ nghĩa lại là bản văn quy định việc nhân dân lao động tự tổ chức thành nhà nước, tức là nhà nước này được tổ chức để thể hiện ý chí của đại đa số nhân dân (một nửa nhà nước theo cách gọi của V.I. Lênin [1]). Khác với nhà nước tư bản, nơi mà việc tổ chức nhà nước chỉ được quy định đơn giản trong một bản hiến văn, bao gồm một số điều khoản bất khả thay đổi, hoặc khó khăn trong việc thay đổi, việc tổ chức nhà nước xã hội chủ nghĩa được quy định trong nhiều văn bản luật khác nhau, trong đó có đạo luật có hiệu lực cao nhất được gọi là luật hiến pháp (luật cơ bản).

***Những đạo luật về việc tổ chức quyền lực nhà nước này được tập trung lại thành một ngành luật độc lập gọi là luật nhà nước Việt Nam* (hiện nay được dần dần thay đổi bằng tên gọi luật hiến pháp).**

Ngành luật này cũng như các ngành luật khác trong hệ thống pháp luật Việt Nam có đối tượng điều chỉnh riêng, phương pháp điều chỉnh riêng, và những chủ thể riêng... Chính

---

[1] Xem : V.I. Lê nin toàn tập, tập 35, NXB Tiến bộ, Mátxcơva, 1978, trang 2-3.

những yếu tố đặc biệt này giúp cho những quy phạm chứa đựng trong các văn bản pháp luật khác nhau tạo thành một ngành luật.

1. Đối tượng điều chỉnh

Ngành luật nhà nước hay còn gọi là ngành luật hiến pháp có đối tượng điều chỉnh riêng, đó là những quan hệ xã hội quan trọng liên quan đến việc tổ chức quyền lực nhà nước. Qua việc tổ chức quyền lực nhà nước này mà pháp luật xác lập lên chế độ chính trị của nhà nước. Đó là những quan hệ :

- liên quan đến nguồn gốc của quyền lực nhà nước, bản chất nhà nước, hay nói một cách cụ thể hơn liên quan đến vấn đề quyền lực nhà nước bắt nguồn từ đâu, và thể hiện ý chí của giai cấp nào trong xã hội;

- liên quan đến nguyên tắc tổ chức và hoạt động của các cơ quan, các tổ chức, các cá nhân thực hiện quyền lực nhà nước, hay nói một cách cụ thể hơn nhà nước được tổ chức theo kiểu nào, hình dáng của nó ra sao, cấu tạo bộ máy nhà nước gồm bao nhiêu bộ phận, chúng được thành lập như thế nào, cách thức quan hệ giữa các bộ phận cấu thành bộ máy đó;

- liên quan đến việc xác định mối quan hệ giữa nhà nước và công dân, nói một cách cụ thể hơn công dân sống trong cộng đồng hợp thành quốc gia đó được hưởng những quyền lợi và phải gánh vác những nhiệm vụ gì, nhất là mức độ tham gia của nhân dân vào việc tổ chức nhà nước.

Ngành luật nhà nước của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là một ngành luật độc lập bao gồm tổng thể các quy phạm pháp luật thể hiện nguồn gốc quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, thể hiện ý chí của nhân dân, nhân dân tự tổ chức thành nhà nước của mình.

So với các ngành luật khác trong hệ thống pháp luật Việt

Nam, luật nhà nước (luật hiến pháp) có một vị trí rất quan trọng, làm cơ sở cho các ngành luật khác. Luật nhà nước quy định chế độ chính trị - vấn đề có tính chất quyết định đến các chế độ khác do các ngành luật khác điều chỉnh. Chính vì lẽ đó mọi ngành luật khác đều phải tuân thủ những quy định của luật nhà nước. Các quy định của luật nhà nước hầu như trở thành những nguyên tắc của các ngành luật khác. Ví dụ như quy tắc "Mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật" là quy định được chứa đựng trong Đ. 52 chương V của Hiến pháp 1992 là nguyên tắc chung cho các ngành luật trong hệ thống pháp luật Việt Nam. Vì vậy, mọi quy phạm của các ngành luật khác không được mâu thuẫn với quy định này.

Nói tóm lại, luật nhà nước Việt Nam (luật hiến pháp Việt Nam) là một ngành luật chủ đạo trong hệ thống các ngành luật Việt Nam, bao gồm tổng thể các quy phạm pháp luật được chứa đựng rải rác trong các văn bản pháp luật khác nhau được Nhà nước Việt Nam ban hành, từ văn bản pháp luật có hiệu lực pháp lý cao nhất là Luật hiến pháp (luật cơ bản) đến những văn bản pháp luật có hiệu lực pháp lý thấp hơn cùng điều chỉnh các mối quan hệ xã hội có liên quan đến việc tổ chức quyền lực nhà nước Việt Nam. Ở mức độ khái quát hóa cao nhất, những quy định đó cho phép chúng ta xác định chế độ chính trị của Nhà nước ta là nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, một nhà nước của dân, do dân, vì dân và có mục tiêu xây dựng một xã hội tốt đẹp hơn xã hội tư bản - xã hội xã hội chủ nghĩa, tiến lên xây dựng chủ nghĩa cộng sản.

2. Phương pháp điều chỉnh

Ngoài đối tượng điều chỉnh là các quan hệ xã hội có liên quan đến việc tổ chức quyền lực nhà nước, muốn xác định luật nhà nước là một ngành luật độc lập còn phải dựa trên các phương pháp được sử dụng trong các quy phạm luật nhà nước

để tác động tới các quan hệ xã hội tương ứng. Mỗi một ngành luật có một phương pháp điều chỉnh đặc thù, phương pháp này trước hết phụ thuộc vào các mối quan hệ xã hội mà các ngành luật cần phải điều chỉnh, và sau đó là thân trạng chủ thể tham gia vào các mối quan hệ xã hội đó.

Quan hệ xã hội liên quan đến việc tổ chức quyền lực nhà nước là những quan hệ xã hội rất quan trọng, là những quan hệ có tính chất cơ sở cho mọi quan hệ xã hội khác. Nhiều nhà khoa học cho rằng, đây là những quan hệ cội nguồn, đặt nền móng cho sự phát sinh các quan hệ xã hội khác. Do đó, ngành luật này thường sử dụng *phương pháp định nghĩa, bắt buộc, quyền uy* để điều chỉnh các quan hệ xã hội.

Vì vậy, với tư cách là một ngành luật công pháp quốc nội, luật nhà nước sử dụng nhiều biện pháp đặc thù của các ngành công pháp quốc nội thể hiện phương pháp điều chỉnh là quyền uy, áp đặt...

3. Chủ thể

Khác với các chủ thể tham gia các quan hệ xã hội được các ngành luật khác điều chỉnh, chủ thể tham gia các quan hệ xã hội có liên quan đến tổ chức quyền lực nhà nước hết sức đa dạng, phong phú, không cân bằng nhau về quyền lợi và trách nhiệm. Đó là nhân dân, nhà nước, dân tộc... - là những khái niệm chung nhất. Đó còn có thể là tập thể ưu tú, một nhóm người khó xác định, hay một đơn vị hành chính lãnh thổ, thậm chí là một cá nhân không có quốc tịch của bất kỳ nhà nước nào... Trong nhiều trường hợp để bảo vệ sự tồn tại của quốc gia, cơ sở cho sự tồn tại của cá nhân, cá nhân phải hy sinh quyền lợi của mình nhằm mục đích bảo vệ quyền lợi của quốc gia.

VII.1.2. Hiến pháp là đạo luật cơ bản trong hệ thống văn bản pháp luật Việt Nam

Ngành luật nhà nước như đã được phân tích ở phần trên được tạo thành từ nhiều văn bản pháp luật khác nhau được gọi là nguồn của luật nhà nước. Trong số những văn bản này Hiến pháp là một văn bản quan trọng, chủ yếu. Vì vậy, ngành luật này hiện nay được gọi là luật hiến pháp. Bên cạnh đạo luật cơ bản này, nguồn của ngành luật còn được tạo nên từ bản Tuyên ngôn độc lập ngày 2 tháng 9 năm 1945. Bản Tuyên ngôn này và Hiến pháp đầu tiên của nhà nước Việt Nam (năm 1946) gắn bó chặt chẽ với nhau, bảo trợ và khẳng định lẫn cho nhau, cùng với các văn bản pháp luật khác tạo thành một thể thống nhất nguồn của luật nhà nước.

Luật hiến pháp hay còn được gọi giản đơn là Hiến pháp là luật cơ bản của Nhà nước, được Quốc hội (Quốc hội lập hiến) thông qua ngay sau khi nhà nước tuyên bố độc lập. Đạo luật này được thông qua có ý nghĩa khẳng định bản Tuyên ngôn độc lập, minh chứng cho sự độc lập, chủ quyền của dân tộc. Độc lập, chủ quyền của dân tộc ta không chỉ dừng lại ở một tuyên bố, mà được thể hiện cụ thể bằng một cơ cấu tổ chức cụ thể của nhà nước thể hiện trong Hiến pháp.

Hiến pháp là đạo luật duy nhất của Nhà nước Việt Nam quy định cách thức tổ chức nhà nước. Chính đối tượng điều chỉnh đặc biệt như vậy đã làm cho hiến pháp có hiệu lực pháp lý tối cao. Dưới luật hiến pháp, nguồn của luật nhà nước còn bao gồm nhiều đạo luật khác, như Luật tổ chức Quốc hội, Luật tổ chức Chính phủ, Luật tổ chức Tòa án và Viện kiểm sát. Nhưng những đạo luật nêu trên đều có hiệu lực pháp lý thấp hơn Hiến pháp, nghĩa là phải tuân theo những quy định của Hiến pháp, nhưng lại cao hơn những đạo luật bình thường khác. Vì vậy, những đạo luật này được gọi là luật mang tính

hiến pháp. Ngoài những đạo luật nói trên, các văn bản khác như pháp lệnh, các nghị quyết của cơ quan nhà nước về việc tổ chức nhà nước, đều cùng tạo nên nguồn của ngành luật nhà nước (luật hiến pháp).

Trong tất cả các nguồn tạo nên ngành luật nhà nước kể trên, Hiến pháp là nguồn cơ bản nhất. Đó là đạo luật có hiệu lực pháp lý cao nhất do Quốc hội lập hiến ban hành quy định cách thức tổ chức nhà nước và mối quan hệ giữa nhà nước và công dân. Đạo luật này được gọi là luật cơ bản của nhà nước. Chính vai trò chủ đạo này của Hiến pháp, mà ngành luật nhà nước được mệnh danh là ngành luật cơ bản của hệ thống pháp luật Việt Nam. Mọi văn bản pháp luật khác không được mâu thuẫn với Hiến pháp.

Nhận thức rõ tầm quần trọng của bản hiến văn, Đảng và Chủ tịch Hồ Chí Minh rất quan tâm đến việc soạn thảo và thông qua Hiến pháp. Chỉ một ngày sau ngày tuyên bố độc lập, 3 tháng 9 năm 1945, trong phiên họp đầu tiên của Hội đồng Chính phủ lâm thời nước Việt Nam dân chủ cộng hòa, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã đề ra 6 nhiệm vụ, trong đó vấn đề thứ ba là làm Hiến pháp. Người nói : "Trước chúng ta đã bị chế độ quân chủ chuyên chế cai trị rồi đến chế độ thực dân không kém phần chuyên chế, nên nước ta không có Hiến pháp. Nhân dân ta không hưởng quyền tự do dân chủ. Chúng ta phải có một Hiến pháp". (2)

Để tiến hành soạn thảo Hiến pháp, theo Sắc lệnh ngày 20/9/1945 một Ủy ban dự thảo Hiến pháp do Chủ tịch Hồ Chí Minh đứng đầu được thành lập. Dự thảo Hiến pháp được thông qua tại kỳ họp thứ hai Quốc hội khóa I ngày 08/11/1946. Hiến pháp được thông qua thể hiện đúng tư tưởng chỉ đạo của Đảng

---

(2) Hồ Chí minh. Toàn tập, NXB Sự thật, 1984, Tập 4, tr. 6-7.

và của Chủ tịch Hồ Chí Minh : Đoàn kết toàn dân không phân biệt giống nòi, gái trai, giai cấp, tôn giáo, tất cả cho cuộc đấu tranh giành độc lập cho dân tộc, bảo đảm các quyền tự do dân chủ cho nhân dân, và xây dựng một chính quyền mạnh mẽ, sáng suốt của nhân dân.

Hiến pháp 1946 gồm 7 chương : Chương I nói về chính thể, Nhà nước ta là Nhà nước Dân chủ cộng hòa, một loại hình tổ chức Nhà nước đặc biệt được Đảng và Chủ tịch Hồ Chí Minh đặt ra sau này trở thành một loại hình nhà nước phổ biến của nhiều nước thoát khỏi ách thống trị của thực dân phong kiến. Ở chương này bản hiến văn khẳng định bản chất Nhà nước Việt Nam - tất cả quyền lực nhà nước đều thuộc về nhân dân. Chương II nói về quyền, nghĩa vụ cơ bản của công dân. Chương III đến chương VI quy định cơ cấu tổ chức bộ máy nhà nước.

Hiến pháp năm 1959 được Quốc hội khóa I kỳ họp thứ mười một ngày 18 tháng 12 năm 1989 thông qua gồm 10 chương, chia làm 27 điều. Chương I quy định chính thể của nhà nước ta vẫn là Cộng hòa dân chủ nhân dân. Nhân dân sử dụng quyền lực của mình thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân dân các cấp do nhân dân trực tiếp bầu ra. Bản chất của nhà nước ta là nhà nước của dân dựa trên nền tảng liên minh công nông, do giai cấp công nhân lãnh đạo.

So với Hiến pháp 1946, Hiến pháp 1959 có thêm chương nói về chế độ kinh tế. Và điều 9 của chương này quy định : "Nước Việt Nam dân chủ cộng hòa tiến dần từ chế độ dân chủ nhân dân lên chủ nghĩa xã hội...".

Sau chiến dịch Hồ Chí Minh lịch sử, miền Nam hoàn toàn được giải phóng, cả nước tiến lên chủ nghĩa xã hội, Hiến pháp 1959 hoàn thành nhiệm vụ của mình. Đất nước chúng ta lại cần một bản hiến pháp mới. Hiến pháp 1980 được Quốc hội khóa VI kỳ họp thứ bảy thông qua ngày 18 tháng 12 năm 1980.

Hiến pháp này gồm 12 chương 147 điều. Chương thứ nhất, Hiến pháp quy định chế độ chính trị của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam : "Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là Nhà nước chuyên chính vô sản. Sứ mệnh lịch sử của Nhà nước đó là thực hiện quyền làm chủ tập thể của nhân dân lao động, động viên và tổ chức nhân dân tiến hành đồng thời ba cuộc cách mạng, cách mạng về quan hệ sản xuất, cách mạng khoa học kỹ thuật, cách mạng tư tưởng và văn hóa, trong đó cách mạng khoa học kỹ thuật làm then chốt, tiến hành xây dựng thắng lợi chủ nghĩa xã hội tiến tới chủ nghĩa cộng sản." Chương II, Hiến pháp quy định chế độ kinh tế. Chương IV đến Chương X, Hiến pháp quy định tổ chức bộ máy Nhà nước. Cũng như Hiến pháp 1959, bản Hiến pháp 1980 chứa đựng nhiều quy định của cơ chế tập trung, quan liêu, bao cấp và những nhận thức cũ của chúng ta về chủ nghĩa xã hội.

Cơ chế tập trung cao độ, nền kinh tế chỉ huy thể hiện trong Hiến pháp 1959, đã có tác dụng rất lớn giúp đất nước ta vừa hoàn thành được công cuộc cách mạng dân tộc dân chủ ở miền Nam, vừa tiến hành xây dựng chủ nghĩa xã hội ở miền Bắc. Nhưng trong điều kiện hòa bình, phải xây dựng và phát triển kinh tế, cơ chế trên đã trở thành lực cản khôn lường. Cả nước hầu như đã rơi vào tình trạng khủng hoảng kinh tế - xã hội. Để dẫn dắt nước ra khỏi cuộc khủng hoảng, Đảng và Nhà nước ta đã tiến hành công cuộc đổi mới. Công cuộc đổi mới được bắt đầu bằng đổi mới kinh tế, bước đầu đã thu được một số thắng lợi. Để thúc đẩy công cuộc đổi mới thu được nhiều thắng lợi hơn nữa, chúng ta bắt tay vào công cuộc đổi mới chính trị. Một trong những nhiệm vụ đặt ra của công cuộc cải cách là sửa đổi Hiến pháp.

Sự lãnh đạo của Đảng thông qua Bộ Chính trị và Ban Chấp hành Trung ương thể hiện rất rõ trong tiến trình soạn thảo

Hiến pháp sửa đổi. Sự lãnh đạo đó thể hiện qua những quan điểm chỉ đạo sau đây :

Thứ nhất, Hiến pháp mới phải thể chế hóa đường lối đổi mới toàn diện của Đảng, đẩy mạnh đổi mới kinh tế, đồng thời đổi mới vững chắc về chính trị; khẳng định mục tiêu xây dựng chủ nghĩa xã hội mà Chủ tịch Hồ Chí Minh, Đảng và nhân dân ta đã lựa chọn; căn cứ vào những nội dung chủ yếu của Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội mà Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội đến năm 2000 do Đại hội Đảng lần thứ VII đề ra.

Thứ hai, Hiến pháp sửa đổi vẫn phải khẳng định tính chất của Nhà nước ta là nhà nước chuyên chính vô sản, nhưng nội dung đó được biểu hiện dưới hình thức nhà nước của dân, do dân và vì dân. Hiến pháp mới tiếp tục khẳng định quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân. Quyền lực này tập trung vào tay Quốc hội do nhân dân trực tiếp bầu ra, không phân chia thành lập pháp, hành pháp, tư pháp, nhưng phải có sự phân công, phân nhiệm rạch ròi giữa các cơ quan.

Thứ ba, Hiến pháp mới vẫn phải khẳng định vai trò lãnh đạo của Đảng cộng sản Việt Nam đối với Nhà nước và xã hội Việt Nam.

Hiến pháp 1992 được Quốc hội khóa VII thông qua ngày 15 tháng 4 năm 1992 gồm 12 chương 147 điều. Bốn chương đầu Hiến pháp quy định chế độ chính trị, chế độ kinh tế, văn hóa, giáo dục, khoa học và công nghệ. Chương V quy định quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân. Chương VI đến chương X về bộ máy nhà nước. Chương XI quy định về biểu tượng Nhà nước : Quốc ca, Quốc huy, Quốc kỳ, Quốc khánh. Chương XII quy định về hiệu lực pháp lý của Hiến pháp. Hiến pháp 1992 đã thể chế hóa đường lối đổi mới toàn diện của Đảng, đổi mới chậm chắc về chính trị, mở rộng dân chủ.

Hiến pháp năm 1992 là Hiến pháp đẩy mạnh công cuộc đổi mới toàn diện đất nước, củng cố những thành tựu bước đầu trong công cuộc đổi mới kinh tế, chính trị, văn hóa từ sau Đại hội lần thứ VI của Đảng cộng sản Việt Nam, định rõ những nhiệm vụ cho những năm tới theo Cương lĩnh và Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội của Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VII.

Được ban hành trong tình hình thế giới đang có những biến động nhanh chóng, phức tạp, trước sự đổ vỡ của nhiều nước XHCN, trong điều kiện công cuộc đổi mới mặc dù đã dành được một số thắng lợi, nhưng còn rất nhiều khó khăn, Hiến pháp năm 1992 là biểu hiện sự đồng tâm, nhất trí cao độ của Đảng và nhân dân ta trong việc tiếp tục con đường xây dựng chủ nghĩa xã hội.

Hiến pháp năm 1992 là văn bản có hiệu lực pháp lý cao nhất thể chế hóa đường lối, chủ trương Đại hội Đảng cộng sản Việt Nam lần thứ VII vào cuộc sống.

VII.2. TỔ CHỨC BỘ MÁY NHÀ NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM THEO HIẾN PHÁP 1992

Hoạt động của nhà nước Việt Nam được thể hiện thông qua các hoạt động của các bộ phận, tổ chức cấu thành nhà nước. Các bộ phận này được gọi là những cơ quan nhà nước. Cơ quan nhà nước là một tổ chức có tính độc lập tương đối về tổ chức - cơ cấu bao gồm những viên chức, về cách thức thành lập, nhiệm vụ quyền hạn, cùng đặc điểm và phương tiện làm việc phù hợp với việc đảm nhiệm thực hiện một hay nhiều chức năng và nhiệm vụ của nhà nước.

Bộ máy nhà nước được hợp thành từ tất cả các cơ quan nhà nước.

Vì vậy, bộ máy nhà nước là hệ thống các cơ quan nhà nước từ trung ương đến địa phương, được tổ chức và hoạt động theo những nguyên tắc chung thống nhất nhằm thực hiện những chức năng của Nhà nước.

Theo chức năng, nhiệm vụ, bộ máy nhà nước có thể được phân chia thành các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp (xét xử). Lập pháp do Quốc hội đảm nhiệm; hành pháp - Chủ tịch nước, Chính phủ; và tư pháp do tòa án đảm nhiệm.

VII.2.1. Quốc hội

Bản chất của nhà nước ta là nhà nước của nhân dân. Nhân dân thực hiện quyền lực nhà nước của mình dưới nhiều hình thức : trực tiếp và gián tiếp thông qua những người đại diện do nhân dân trực tiếp bầu ra. Do điều kiện, hoàn cảnh khách quan và chủ quan việc nhân dân trực tiếp thực hiện quyền lực của mình còn nhiều hạn chế, hình thức dân chủ đại diện được Hiến pháp quy định ưu thế hơn. Nhân dân thực hiện quyền lực nhà nước của mình thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân các cấp.

Vị trí pháp lý của Quốc hội được Hiến pháp quy định như sau : "Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực Nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến pháp và lập pháp. Quốc hội quyết định những chính sách cơ bản về đối nội và đối ngoại, nhiệm vụ kinh tế - xã hội, quốc phòng, an ninh của đất nước, những nguyên tắc chủ yếu về tổ chức và hoạt động của bộ máy Nhà nước, về quan hệ xã hội và hoạt động của công dân.

Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của Nhà nước" (Đ. 83 Hiến pháp).

Theo pháp luật hiện hành Quốc hội của chúng ta có *cơ cấu*

một viện, bao gồm 396 đại biểu, đại diện cho các dân tộc, các giới, các ngành do nhân dân toàn quốc bầu ra bằng cuộc phổ thông đầu phiếu. Quốc hội có nhiệm kỳ 5 năm. Các đại biểu Quốc hội được bầu ra từ các đơn vị bầu cử.

Trong bộ máy nhà nước của Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất do nhân dân trực tiếp bầu ra. Chính điều này là cơ sở cho việc Hiến pháp quy định Quốc hội là cơ quan quyền lực tối cao. Quốc hội có quyền thay mặt cho toàn thể nhân dân Việt nam quyết định những vấn đề quan trọng nhất của đất nước. Không một cơ quan nhà nước nào trong hệ thống các cơ quan nhà nước Việt Nam có quyền mâu thuẫn, có quyền chống lại Quốc hội, hoặc thoát ly được sự lãnh đạo trực tiếp hoặc gián tiếp của Quốc hội, kể cả Nguyên thủ quốc gia. Việc Hiến pháp quy định Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước tối cao là sự thể hiện bản chất Nhà nước của nhân dân và vì nhân dân của chế độ xã hội xã hội chủ nghĩa. Với tư cách là cơ quan quyền lực nhà nước tối cao Quốc hội có quyền làm hiến pháp, làm luật, thành lập ra các cơ quan nhà nước khác, quy định cách thức tổ chức và hoạt dộng của các cơ quan nhà nước đó, và quyết định những vấn đề khác quan trọng có liên quan đến sự phát triển của cộng đồng dân tộc Việt Nam. Trong tất cả những nhiệm vụ quyền hạn của Quốc hội thì làm luật được khái quát lên là chức năng của Quốc hội.

Quốc hội thực hiện nhiệm vụ của mình thông qua *các kỳ họp*. Kỳ họp là hình thức hoạt động chủ yếu của Quốc hội. Trên kỳ họp Quốc hội với sự tham gia của ít nhất 2/3 tổng số đại biểu, Quốc hội bàn bạc, thảo luận, quyết định một cách chính thức những vấn đề thuộc quyền hạn của Quốc hội với tư cách là cơ quan quyền lực cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Quốc hội họp mỗi năm ít nhất hai lần do Ủy ban

thường vụ Quốc hội triệu tập. Ủy ban thường vụ Quốc hội triệu tập kỳ họp bất thường trong trường hợp Chủ tịch nước, Thủ tướng Chính phủ, hoặc ít nhất 1/3 tổng số đại biểu Quốc hội yêu cầu, hoặc theo quyết định của chính mình, để quyết định những vấn đề cấp bách của nhà nước.

Giữa hai kỳ họp, nhiệm vụ, quyền hạn của Quốc hội do Ủy ban thường vụ Quốc hội đảm nhiệm.

Trước đây, trong tổ chức bộ máy nhà nước Việt Nam có Ủy ban thường vụ Quốc hội (Hiến pháp 1959), nhưng sau đó được thay bằng Hội đồng Nhà nước (Hiến pháp 1980). Khác với Ủy ban thường vụ Quốc hội, Hội đồng Nhà nước còn phải đảm nhiệm thêm chức năng Nguyên thủ quốc gia. Vì vậy Hội đồng Nhà nước được Hiến pháp 1980 xác định là cơ quan hoạt động thường xuyên cao nhất của Quốc hội và là Chủ tịch tập thể của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Việc thành lập thiết chế Nguyên thủ quốc gia tập thể cùng đảm nhiệm chức năng thường trực của Quốc hội là việc tiếp thu kinh nghiệm tổ chức, hoạt động của Đoàn chủ tịch Xô viết tối cao Liên Xô trước đây và đồng thời là sự thể hiện quan điểm làm chủ tập thể của Đảng và Nhà nước ta thời kỳ đó.

Thực hiện đúng nguyên tắc cần phân biệt một cách rạch ròi chức năng, nhiệm vụ của các cơ quan, Hiến pháp 1992 đã tách Hội đồng Nhà nước thành hai cơ quan : Nguyên thủ quốc gia (người đứng đầu nhà nước) và Ủy ban thường vụ Quốc hội (cơ quan thường trực giữa hai kỳ họp của Quốc hội).

Thành phần của Ủy ban thường vụ Quốc hội gồm : Chủ tịch Quốc hội, các phó Chủ tịch Quốc hội và các ủy viên. Chủ tịch Quốc hội đồng thời là Chủ tịch Ủy ban thường vụ Quốc hội, Phó Chủ tịch Quốc hội là Phó Chủ tịch Ủy ban thường vụ Quốc hội.

Ủy ban thường vụ Quốc hội có nhiệm vụ ban hành pháp lệnh và tổ chức các hoạt động có tính chất chuẩn bị cho Quốc

hội hoạt động, thay mặt Quốc hội quyết định các vấn đề thuộc nhiệm vụ, quyền hạn của Quốc hội khi cần thiết.

Để thực hiện tốt các nhiệm vụ, quyền hạn của mình, Quốc hội thành lập các ủy ban và hội đồng chuyên môn. Các ủy ban và hội đồng của Quốc hội có nhiệm vụ thẩm tra trước các dự án và kiểm tra việc thực hiện các quyết định của Quốc hội. Hiện nay Quốc hội có 7 ủy ban và 1 hội đồng, đó là :

- Uỷ ban pháp luật;
- Uỷ ban kế hoạch và ngân sách;
- Uỷ ban quốc phòng và an ninh;
- Uỷ ban văn hóa - giáo dục;
- Uỷ ban các vấn đề xã hội;
- Uỷ ban khoa học, công nghệ và môi trường;
- Uỷ ban đối ngoại;
- Hội đồng dân tộc.

VII.2.2. Chủ tịch nước

Điều 101 Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam quy định : "Chủ tịch nước là người đứng đầu Nhà nước, thay mặt nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam về đối nội và đối ngoại".

Chủ tịch nước do Quốc hội bầu trong số đại biểu Quốc hội. Chủ tịch nước chịu trách nhiệm và báo cáo công tác trước Quốc hội. Nhiệm kỳ của Chủ tịch nước theo nhiệm kỳ của Quốc hội. Khi Quốc hội hết nhiệm kỳ, Chủ tịch nước tiếp tục làm nhiệm vụ cho đến khi Quốc hội khóa mới bầu ra Chủ tịch nước mới.

Với tư cách là Nguyên thủ quốc gia, đứng đầu bộ máy Nhà nước, thay mặt Nhà nước Cộng hòa xã hội xã hội chủ nghĩa Việt Nam về mặt đối ngoại, Chủ tịch nước có quyền :

- Triệu hồi các đại sứ đặc mệnh toàn quyền của Việt Nam ở nước ngoài;
- Tiếp nhận đại sứ đặc mệnh toàn quyền nước ngoài;
- Ký kết các điều ước quốc tế; v.v...

Về mặt đối nội, Chủ tịch nước có quyền :

- Đề nghị Quốc hội bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm Phó Chủ tịch nước, Thủ tướng Chính phủ, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao;
- Căn cứ vào nghị quyết của Quốc hội hoặc của Ủy ban thường vụ Quốc hội bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức các phó Thủ tướng, các bộ trưởng, và các phó Chánh án, các phó Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, các thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, các kiểm sát viên Viện kiểm sát nhân dân tối cao;
- Quyết định phong hàm, cấp trong lực lượng vũ trang, ngoại giao và các hàm cấp khác của Nhà nước;
- Thống lĩnh các lực lượng vũ trang;
- Lãnh đạo Hội đồng quốc phòng và an ninh.

Để thực hiện nhiệm vụ của mình, Chủ tịch nước được quyền ban hành ***lệnh, quyết định*** (Đ. 106 Hiến pháp). Chủ tịch nước có Phó Chủ tịch nước giúp việc. Phó Chủ tịch nước do Quốc hội bầu ra trong số đại biểu Quốc hội.

VII.2.3. Chính phủ

Trong bộ máy Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam Chính phủ đóng vai trò rất quan trọng. Đ. 109 Hiến pháp 1992 xác định vị trí pháp lý của Chính phủ như sau : "Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, cơ quan hành chính Nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Chính phủ thống nhất quản lý việc thực hiện các nhiệm vụ chính trị, kinh tế, văn hóa, xã hội, quốc phòng, an ninh và đối ngoại của Nhà nước, bảo đảm hiệu lực của bộ máy nhà nước từ trung ương đến cơ sở, bảo đảm việc tôn trọng và chấp hành Hiến pháp và pháp luật, phát huy quyền làm chủ của nhân dân trong sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc, bảo đảm ổn định và nâng cao đời sống vật chất và văn hóa của nhân dân.

Chính phủ chịu trách nhiệm trước Quốc hội và báo cáo công tác với Quốc hội, Ủy ban thường vụ Quốc hội, Chủ tịch nước".

Chính phủ gồm có Thủ tướng, các phó Thủ tướng, các bộ trưởng. Ngoài Thủ tướng, các thành viên khác của Chính phủ không nhất thiết là đại biểu Quốc hội.

Trong thành phần của Chính phủ, Thủ tướng là người đứng đầu, phải chịu trách nhiệm trước Quốc hội, báo cáo công tác với Quốc hội, Ủy ban thường vụ Quốc hội và Chủ tịch nước.

Nhiệm kỳ của Chính phủ theo nhiệm kỳ của Quốc hội. Khi Quốc hội hết nhiệm kỳ, Chính phủ tiếp tục làm việc cho đến khi Quốc hội khóa mới thành lập Chính phủ mới.

Chính phủ có chức năng quan trọng là quản lý đất nước, theo quy định của Hiến pháp và pháp luật.

Các nhiệm vụ và quyền hạn chung của Chính phủ được Hiến pháp 1992 quy định tại Đ. 112, bao trùm toàn bộ các lĩnh vực quản lý nhà nước, như sau :

- Lãnh đạo thống nhất bộ máy quản lý nhà nước từ trung ương đến cơ sở; bảo đảm việc thi hành pháp luật;
- Quản lý xây dựng nền kinh tế quốc dân; quản lý tài chính - tiền tệ, tài sản nhà nước;
- Quản lý văn hóa, giáo dục, y tế, khoa học, công nghệ;
- Thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội và ngân sách nhà nước;

- Bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân;
- Bảo vệ môi trường; quản lý quốc phòng, an ninh;
- Quản lý công tác kiểm kê, thống kê nhà nước;
- Quản lý công tác thanh tra và kiểm tra nhà nước;
- Chống quan liêu, tham nhũng trong bộ máy nhà nước;
- Quản lý công tác giải quyết khiếu nại, tố cáo của công dân;
- Quản lý công tác đối ngoại;
- Quyết định việc điều chỉnh địa giới dưới cấp tỉnh;
- Quản lý chính sách xã hội, dân tộc, tôn giáo; v.v...

Với tư cách là cơ quan chấp hành của Quốc hội, Chính phủ tổ chức thực hiện các văn bản luật và nghị quyết của Quốc hội.

Với tư cách là cơ quan hành chính cao nhất Chính phủ được quyền điều hành toàn bộ bộ máy hành chính nhà nước từ trung ương đến cơ sở.

Khác với Hiến pháp 1980, Hiến pháp 1992 tăng cường quyền hạn và trách nhiệm cá nhân của từng thành viên Chính phủ, nhất là người đứng đầu Chính phủ - Thủ tướng.

Thủ tướng là người lãnh đạo Chính phủ, đứng đầu bộ máy hành pháp.

Thủ tướng có nhiệm vụ và quyền hạn :

- Đề nghị Quốc hội thành lập, bãi bỏ các bộ, cơ quan ngang bộ;
- Lựa chọn các phó Thủ tướng, các bộ trưởng, thủ trưởng các cơ quan ngang bộ để đề nghị Quốc hội phê chuẩn;
- Điều động, cách chức và phê chuẩn việc bầu cử các chủ tịch, phó chủ tịch và thành viên ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương;

- Đình chỉ việc thi hành hoặc bãi bỏ những quyết định, chỉ thị, thông tư của bộ trưởng, thủ trưởng các cơ quan ngang bộ, quyết định, chỉ thị của uỷ ban nhân dân và của hội đồng nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trái với Hiến pháp, luật và văn bản pháp luật của các cơ quan nhà nước cấp trên;
- Cho phép thành lập và quản lý việc tuân theo pháp luật của các hiệp hội, các tổ chức phi chính phủ; v.v...

Chính phủ - theo quy định của Hiến pháp - có thẩm quyền quản lý về mặt nhà nước tất cả các lĩnh vực hoạt động xã hội. Để thực hiện nhiệm vụ này trong thành phần Chính phủ ngoài Thủ tướng, các phó Thủ tướng còn có các bộ trưởng phụ trách các bộ và cơ quan ngang bộ.

Bộ, các cơ quan ngang bộ là cơ quan của Chính phủ thực hiện chức năng quản lý nhà nước đối với ngành hoặc lĩnh vực công tác trong phạm vi cả nước. Bộ thường được tổ chức (gọi tên) cho các ngành kinh tế; các uỷ ban ngang bộ thường được tổ chức cho các cơ quan quản lý một lĩnh vực hoạt động của các ngành kinh tế xã hội.

Đứng đầu các bộ là bộ trưởng, ứng đầu các cơ quan ngang bộ là bộ trưởng - chủ nhiệm uỷ ban. Bộ trưởng, chủ nhiệm uỷ ban đều là thành viên của Chính phủ, đều là người chịu trách nhiệm quản lý nhà nước về lĩnh vực, ngành phụ trách trong phạm vi cả nước. Bộ trưởng, chủ nhiệm uỷ ban, ngoài việc cùng chịu trách nhiệm tập thể về hoạt động của Chính phủ, còn chịu trách nhiệm cá nhân về lĩnh vực, ngành mình phụ trách. Đ. 116 Hiến pháp 1992 quy định : "Bộ trưởng và các thành viên khác của Chính phủ chịu trách nhiệm quản lý Nhà nước về lĩnh vực, ngành mình phụ trách trong phạm vi cả nước, bảo đảm quyền tự chủ trong hoạt động sản xuất, kinh doanh của các cơ sở theo quy định của pháp luật...". Các quyết định, chỉ thị, thông tư về

quản lý nhà nước thuộc ngành và lĩnh vực do bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ ban hành có hiệu lực bắt buộc thi hành đối với tất cả các ngành, các địa phương và tất cả công dân trong phạm vi cả nước.

Hiện nay Chính phủ ta có 17 bộ và 6 cơ quan ngang bộ. Đó là Bộ thủy sản; Bộ nông nghiệp và phát triển nông thôn; Bộ xây dựng; Bộ văn hóa - thông tin; Bộ quốc phòng; Bộ giáo dục và đào tạo; Bộ tài chính; Bộ ngoại giao; Bộ công nghiệp; Bộ nội vụ; Bộ tư pháp; Bộ lao động, thương binh và xã hội; Bộ kế hoạch và đầu tư; Bộ y tế; Bộ khoa học, công nghệ và môi trường; Bộ thương mại; Bộ giao thông vận tải. Có 6 cơ quan ngang bộ là : Văn phòng Chính phủ, Ban tổ chức - cán bộ Chính phủ, Ngân hàng nhà nước, Thanh tra nhà nước, Uỷ ban Dân tộc Miền núi và Uỷ ban Thể dục Thể thao.

Ngoài những cơ quan ngang bộ nói trên, trong cơ cấu của Chính phủ còn có các cơ quan khác trực thuộc Chính phủ. Đứng đầu các cơ quan này là các trưởng ban, tổng cục trưởng, cục trưởng nhưng không là thành viên của Chính phủ, như : Tổng cục bưu điện, Tổng cục du lịch, Tổng cục hải quan, Tổng cục thống kê, Tổng cục thể dục thể thao, Tổng cục khí tượng thuỷ văn, Tổng cục địa chính, Ban vật giá, Ban tôn giáo, Ban biên giới, Ban cơ yếu, Học viện chính trị quốc gia, Học viện hành chính quốc gia, Đài tiếng nói Việt Nam, Thông tấn xã Việt Nam, Đài truyền hình Việt Nam, Trung tâm khoa học xã hội và nhân văn quốc gia, Trung tâm khoa học tự nhiên và công nghệ quốc gia, Kiểm toán nhà nước, Cục dự trữ quốc gia, Tổng cục hàng không dân dụng Việt Nam, Bảo hiểm Việt Nam... Đến tháng 11/1998 con số cơ quan này là 25.

VII.2.4. Tòa án và viện kiểm sát nhân dân

Trong cơ cấu tổ chức bộ máy nhà nước Việt Nam, ngoài các

cơ quan lập pháp và hành pháp, còn có hệ thống các cơ quan bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa, hay còn gọi là hệ thống tư pháp Việt Nam. Hệ thống này được hình thành từ hai hệ thống : toà án và viện kiểm sát.

Tòa án nhân dân và Viện kiểm sát nhân dân nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, trong phạm vi chức năng của mình, có nhiệm vụ bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa; bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa và quyền làm chủ của nhân dân; bảo vệ tài sản của Nhà nước, của tập thể; bảo vệ tính mạng, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân.

Đ. 127 của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam quy định : "Tòa án nhân dân tối cao, các Tòa án nhân dân địa phương, các Tòa án quân sự và các Tòa án khác do luật định là những cơ quan xét xử của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam". Hoạt động xét xử là hoạt động nhân danh Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Căn cứ vào pháp luật, Tòa án nhân danh Nhà nước đưa ra các phán quyết về các vụ việc tranh chấp hoặc hình phạt đối với các hành vi có lỗi và trái pháp luật trong mỗi vụ án.

Tòa án nhân dân tối cao là cơ quan xét xử cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có nhiệm vụ : Hướng dẫn các tòa án khác áp dụng thống nhất pháp luật trong hoạt động xét xử, đảm bảo việc áp dụng luật một cách thống nhất đối với tất cả các tòa án; giám đốc xét xử các vụ án cụ thể do tòa án cấp dưới thụ lý; tổng kết kinh nghiệm xét xử; trực tiếp xét xử các vụ án theo cả bốn thủ tục: sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm và tái thẩm.

Tòa án nhân dân tỉnh và tương đương có nhiệm vụ : Xét xử sơ thẩm những vụ án không thuộc thẩm quyền của tòa án nhân dân cấp dưới (cấp huyện và tương đương), và những vụ án thuộc thẩm quyền của tòa án cấp này nhưng có liên quan đến

người nước ngoài, có tình tiết phức tạp...; xét xử phúc thẩm các bản án, quyết định sơ thẩm của tòa án cấp dưới chưa có hiệu lực pháp luật bị kháng cáo, kháng nghị ; xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của tòa án cấp dưới bị kháng nghị.

Tòa án nhân dân cấp huyện và tương đương có nhiệm vụ xét xử sơ thẩm các vụ án hình sự có hình phạt tối đa không quá 7 năm tù giam, vụ án dân sự, lao động, hôn nhân gia đình... không có yếu tố nước ngoài, không phức tạp.

Tòa án quân sự các cấp có thẩm quyền xét xử các vụ án mà bị cáo là quân nhân tại ngũ, quân nhân dự bị đang trong thời gian tập trung huấn luyện và những người khác theo quy định của pháp luật.

Việc xét xử ở tòa án do thẩm phán và hội thẩm nhân dân thực hiện. Thẩm phán là những người có chuyên môn nghiệp vụ xét xử do Chủ tịch nước bổ nhiệm với nhiệm kỳ là 5 năm. Hội thẩm nhân dân là cử tri do hội đồng nhân dân huyện, tỉnh và tương đương bầu, hoặc cử ra, không có chuyên môn nghiệp vụ xét xử. Khi xét xử, thẩm phán và hội thẩm nhân dân ngang quyền nhau, độc lập và chỉ tuân theo pháp luật. Trước tòa mọi công dân đều bình đẳng với nhau. Tòa án xét xử công khai, trừ những trường hợp đặc biệt.

Viện kiểm sát là một hệ thống đặc biệt của bộ máy nhà nước XHCN, được hình thành từ thời kỳ xây dựng chủ nghĩa xã hội non trẻ ở Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Xô viết Nga, do nhu cầu phải thi hành pháp luật của chính quyền Xô Viết một cách nghiêm chỉnh, thống nhất không phân biệt lãnh thổ, địa phương nào trong cả nước.

Viện kiểm sát nhân dân, theo quy định của Hiến pháp nước

Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có nhiệm vụ kiểm sát việc tuân theo pháp luật của các bộ, các cơ quan khác thuộc Chính phủ, các cơ quan chính quyền địa phương, các tổ chức kinh tế, xã hội, đơn vị vũ trang và công dân, thực hành quyền công tố, bảo đảm cho pháp luật được chấp hành nghiêm chỉnh và thống nhất.

Viện kiểm sát nhân dân tổ chức và hoạt động một cách chặt chẽ theo chế độ thủ trưởng. Viện kiểm sát nhân dân do viện trưởng lãnh đạo. Viện trưởng viện kiểm sát nhân dân cấp dưới chịu sự lãnh đạo của viện trưởng viện kiểm sát nhân dân cấp trên. Viện trưởng viện kiểm sát nhân dân địa phương, viện trưởng viện kiểm sát quân sự các cấp chịu sự lãnh đạo thống nhất của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao do Quốc hội bầu ra theo sự giới thiệu của Chủ tịch nước. Các phó Viện trưởng và kiểm sát viên Viện kiểm sát nhân dân tối cao do Chủ tịch nước bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức theo đề nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

Các viện trưởng, các phó viện trưởng, kiểm sát viên và điều tra viên của các viện kiểm sát nhân dân địa phương và của viện kiểm sát quân sự quân khu và tương đương, tỉnh và khu vực do Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao bổ nhiệm, miễn nhiệm và cách chức.

Nhiệm vụ và quyền hạn của các viện kiểm sát:

- Trong phạm vi trách nhiệm của mình, viện kiểm sát nhân dân kiểm sát việc tuân theo pháp luật của các bộ, các cơ quan khác thuộc Chính phủ, các cơ quan chính quyền địa phương, các tổ chức kinh tế, các tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang và công dân (kiểm sát chung).

- Viện kiểm sát nhân dân kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc điều tra và của các cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra (kiểm sát điều tra).

- Viện kiểm tra nhân dân kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong hoạt động xét xử của tòa án nhân dân, thực hành quyền công tố nhằm bảo đảm việc xét xử đúng pháp luật, nghiêm minh và kịp thời (kiểm sát xét xử).

- Viện kiểm sát nhân dân kiểm sát việc tuân theo pháp luật của tòa án nhân dân, cơ quan thi hành án, chấp hành viên, cơ quan, tổ chức, đơn vị và cá nhân có liên quan đến việc thi hành bản án, quyết định của tòa án nhân dân đã có hiệu lực pháp luật (kiểm sát thi hành án).

- Viện kiểm sát nhân dân kiểm sát việc tuân theo pháp luật của các cơ quan, đơn vị và người có trách nhiệm trong việc giam, giữ và cải tạo.

VII.3. TỔ CHỨC CHÍNH QUYỀN NHÀ NƯỚC Ở ĐỊA PHƯƠNG

Mặc dù Nhà nước ta là nhà nước đơn nhất, nhưng việc tổ chức quyền lực nhà nước được quy định trong Hiến pháp không chỉ dừng lại ở việc quy định tổ chức và hoạt động của các cơ quan ở trung ương mà còn cả ở cấp địa phương [3]. Theo quy định của pháp luật hiện hành, chính quyền nhà nước ở địa phương được tổ chức theo các đơn vị hành chính.

"Các đơn vị hành chính của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa

---

[3] Ở nhà nước tư bản đơn nhất, hiến pháp chỉ quy định việc tổ chức quyền lực nhà nước ở cấp trung ương. Việc tổ chức cơ quan nhà nước địa phương được quy định bằng đạo luật dưới hiến pháp.

Việt Nam được phân định như sau :

Nước chia thành tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương; tỉnh chia thành huyện, thành phố trực thuộc tỉnh và thị xã; thành phố trực thuộc trung ương chia thành quận, huyện và thị xã.

Huyện chia thành xã, thị trấn; thành phố thuộc tỉnh, thị xã chia thành phường, xã; quận chia thành phường" (Đ. 118 Hiến pháp).

Trong khoa học luật hiến pháp, khái niệm chính quyền nhà nước ở địa phương được hiểu chủ yếu là hội đồng nhân dân, uỷ ban nhân dân và các ban ngành trực thuộc uỷ ban nhân dân.

Hội đồng nhân dân là cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương, đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân địa phương, do nhân dân địa phương bầu ra, chịu trách nhiệm trước nhân dân địa phương và cơ quan nhà nước cấp trên. Căn cứ vào Hiến pháp, luật, văn bản của cơ quan nhà nước cấp trên, hội đồng nhân dân ra nghị quyết về các biện pháp bảo đảm thi hành nghiêm chỉnh Hiến pháp và pháp luật ở địa phương, về kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội, ngân sách, về quốc phòng, an ninh ở địa phương, về biện pháp ổn định và nâng cao đời sống của nhân dân, hoàn thành mọi nhiệm vụ cấp trên giao, làm tròn nghĩa vụ đối với cả nước.

Hội đồng nhân dân có nhiệm kỳ 5 năm, được thành lập ở các đơn vị hành chính tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, quận, huyện, thành phố, thị xã thuộc tỉnh, xã, phường, thị trấn.

Hội đồng nhân dân có cơ cấu tổ chức và hoạt động gần giống như Quốc hội; gồm các đại biểu do nhân dân địa phương bầu ra theo các đơn vị bầu cử. Các đại biểu được bầu ra ở các đơn vị hành chính cấp dưới trực thuộc hợp thành các đoàn (tổ) đại biểu

địa phương, có nhiệm vụ giúp các đại biểu thực hiện nhiệm vụ của mình.

Hình thức hoạt động chủ yếu của Hội đồng là các kỳ họp. Trên kỳ họp Hội đồng quyết định các vấn đề thuộc nhiệm vụ, quyền hạn của mình, thành lập ra uỷ ban nhân dân và các cơ quan nhà nước khác ở địa phương. Giữa hai kỳ họp của hội đồng nhân dân, nhiệm vụ của hội đồng nhân dân do Thường trực hội đồng nhân dân đảm nhiệm.

Thường trực hội đồng nhân dân được tổ chức ra từ hội đồng nhân dân cấp huyện trở lên, gồm chủ tịch và các phó chủ tịch, có nhiệm vụ giúp hội đồng nhân dân, các ban của hội đồng nhân dân hoạt động, thay mặt hội đồng nhân dân trong quan hệ với các cơ quan, tổ chức khác ở trong và ngoài địa phương. Ở hội đồng nhân dân các cấp xã, phường, thị trấn cũng có chủ tịch và phó chủ tịch hội đồng đảm nhiệm các công việc nói trên, nhưng không hợp thành một tổ chức thường trực trong cơ cấu của hội đồng nhân dân cùng cấp.

Uỷ ban nhân dân, theo quy định của Hiến pháp, là cơ quan chấp hành và hành chính nhà nước ở địa phương, do hội đồng nhân dân cùng cấp bầu ra, chịu trách nhiệm chấp hành Hiến pháp, luật, các văn bản của các cơ quan nhà nước cấp trên và các nghị quyết của hội đồng nhân dân cùng cấp. Các ban, ngành trực thuộc uỷ ban nhân dân thành lập ra có nhiệm vụ quản lý một hoặc một số ngành, lĩnh vực trong phạm vi lãnh thổ địa phương. Giám đốc, thủ trưởng các ban, ngành địa phương do chủ tịch uỷ ban nhân dân bổ nhiệm, vừa chịu trách nhiệm trước uỷ ban nhân dân và vừa chịu trách nhiệm trước các ban, ngành trực tiếp của cấp trên.

VII.4. CÁC QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CƠ BẢN CỦA CÔNG DÂN

Mối quan hệ giữa nhà nước và cá nhân chủ yếu được thể hiện qua quy định về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân. Công dân là những cá nhân mang quốc tịch của một nhà nước. Là công dân của nhà nước sở tại, cá nhân được hưởng đầy đủ các quyền và phải thực hiện đầy đủ các nghĩa vụ mà pháp luật của nhà nước quy định.

Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân là những quyền, nghĩa vụ được nhà nước quy định trong hiến pháp. Những quyền và nghĩa vụ này được hiến pháp quy định cho tất cả mọi công dân, hoặc cho cả một tầng lớp, một giai cấp, chứ không quy định cho từng con người trong từng điều kiện, hòan cảnh cụ thể. Những quyền này thường được xuất phát từ quyền con người : quyền được sống, được tự do, được mưu cầu hạnh phúc, không ai có thể xâm phạm và tước đoạt. Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân là cơ sở chủ yếu xác định địa vị pháp lý của công dân, là cơ sở cho mọi quyền và nghĩa vụ cụ thể của mỗi một công dân, thể hiện trình độ, mức sống, nền văn minh của một nhà nước.

Công dân có quyền bầu cử và ứng cử vào Quốc hội và hội đồng nhân dân các cấp (từ 18 tuổi trở lên có quyền bầu cử, từ 21 tuổi trở lên có quyền ứng cử), có quyền tham gia quản lý nhà nước, xã hội, thảo luận các vấn đề chung của cả nước và của địa phương, kiến nghị với cơ quan nhà nước, biểu quyết khi nhà nước tổ chức trưng cầu.

Công dân nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam có quyền tự do kinh doanh theo quy định của pháp luật; có quyền

sở hữu những thu nhập hợp pháp, những của cải để dành, tư liệu sản xuất, vốn và những tài sản khác trong doanh nghiệp hoặc trong các tổ chức kinh tế khác. Trên cơ sở tự nguyện, cùng có lợi, công dân có thể góp vốn, góp sức sản xuất kinh doanh trong các tổ chức kinh tế tập thể dưới nhiều hình thức với quy mô và mức độ tập thể hóa thích hợp. Tổ chức và cá nhân có quyền thành lập doanh nghiệp, không bị hạn chế về quy mô và địa bàn hoạt động. Doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế có thể liên doanh với cá nhân, tổ chức kinh tế nước ngoài theo quy định của pháp luật. Tài sản hợp pháp của công dân được nhà nước bảo hộ. Các doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế đều bình đẳng trước pháp luật. Nhà nước cho phép các tổ chức và công dân được sử dụng ruộng đất lâu dài, có quyền chuyển quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật.

Mọi công dân đều có quyền lao động, quyền được học tập, quyền được nghiên cứu khoa học, được sáng tạo văn học, nghệ thuật, được bảo hộ quyền tác giả, quyền sở hữu công nghiệp, quyền được bảo vệ sức khỏe, quyền bình đẳng nam nữ, quyền được nhà nước bảo hộ về hôn nhân, gia đình...

Công dân, theo quy định của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí, hội họp, lập hội, biểu tình theo quy định của pháp luật, quyền tự do tín ngưỡng.

Công dân có quyền bất khả xâm phạm về thân thể, được pháp luật bảo hộ về tính mạng, sức khỏe, danh dự và nhân phẩm... Không ai có thể bị bắt, nếu không có quyết định của tòa án, quyết định hoặc phê chuẩn của viện kiểm sát.

Công dân có quyền bất khả xâm phạm về chỗ ở, quyền bí mật thư tín, điện thoại, điện tín, quyền tự do đi lại và cư trú. Không ai bị coi là có tội và phải chịu hình phạt khi chưa có bản án kết tội của tòa án có hiệu lực pháp luật.

Công dân nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam có nghĩa vụ bảo vệ Tổ quốc, tôn trọng Hiến pháp, pháp luật, đóng thuế...

Chương VIII

LUẬT HÀNH CHÍNH VIỆT NAM

VIII.1. KHÁI NIỆM NGÀNH LUẬT HÀNH CHÍNH

Luật hành chính là nghành luật điều chỉnh những quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình tổ chức và thực hiện hoạt động chấp hành và điều hành của các cơ quan nhà nước. Khái niệm "hoạt động chấp hành và điều hành" có thể được hiểu với nội dung và phạm vi gần như các khái niệm "hoạt động hành pháp", "hoạt động hành chính - nhà nước" hoặc "hoạt động quản lý nhà nước". Do đó, từ nhận xét chung nhất chúng ta có thể kết luận rằng luật hành chính là ngành luật về quản lý nhà nước và nó có ý nghĩa vô cùng quan trọng trong công cuộc xây dựng đất nước.

Vai trò to lớn của nghành luật hành chính thể hiện rõ hơn và cụ thể hơn qua việc xem xét đối tượng điều chỉnh của nó. Mặt khác, hệ thống những quy phạm pháp luật hành chính chỉ có thể được coi là một ngành luật độc lập khi và chỉ khi nó có đối tượng điều chỉnh riêng và phương pháp điều chỉnh đặc thù.

VIII.1.1. Đối tượng điều chỉnh của luật hành chính

Đối tượng điều chỉnh của luật hành chính là *những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành* phát sinh giữa các chủ thể tham gia hoạt động của nhà nước trong những trường hợp sau đây :

- Tổ chức và thực hiện các nguyên tắc quản lý nhà nước, như nguyên tắc tập trung dân chủ, thu hút rộng rãi nhân dân tham gia quản lý nhà nước, pháp chế xã hội chủ nghĩa, dân tộc, kết hợp quản lý theo ngành với quản lý theo lãnh thổ...

- Thành lập, sắp xếp, giải thể các cơ quan quản lý...

- Thành lập, sắp xếp, giải thể, kiểm tra, giám sát hoạt động của các đối tượng bị quản lý như các doanh nghiệp, đơn vị hành chính - sự nghiệp...

- Thực hiện kế hoạch hoá, quản lý vật giá, chế độ lương và trợ cấp lương, phân phối các nguồn dự trữ vật chất, quản lý nghiên cứu khoa học, phát triển công nghệ và các lĩnh vực quản lý liên ngành khác.

- Tổ chức và bảo đảm thực hiện trong thực tiễn của hoạt động hành chính - nhà nước những quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân về các lĩnh vực hành chính - chính trị, kinh tế, văn hoá - xã hội.

- Tham gia vào việc thành lập, sắp xếp, giám sát hoạt động của các tổ chức xã hội và các cơ quan xã hội.

- Tổ chức và thực hiện hoạt động công vụ nhà nước.

- Bảo đảm trật tự an toàn trên các phương tiện giao thông, nơi công cộng, bảo vệ môi trường, sinh thái...

- Xử lý các hành vi vi phạm hành chính - tức là các hành vi vi phạm các quy tắc quản lý nhà nước mà chưa tới mức là tội phạm hình sự và theo quy định của pháp luật phải bị xử phạt hành chính.

Các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong các trường hợp trên đây chủ yếu là những quy phạm pháp luật hành chính, bởi vì hầu hết những quan hệ xã hội này mang tính chất chấp hành và điều hành. Do đó cách mô tả như trên giúp ta hình dung tương đối rõ đối tượng điều chỉnh của

ngành luật hành chính. Tuy nhiên, trong việc thực hiện những hoạt động trên đây, ngoài quan hệ chấp hành - điều hành, vẫn có thể còn xuất hiện những quan hệ xã hội khác. Vì vậy, chúng ta cần xác định trong số đó đâu là những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành. Để làm điều này, chúng ta cần xem xét chúng có phải là *quan hệ quyền uy - phục tùng, có tính mệnh lệnh, tức là tính bất bình đẳng giữa các bên tham gia những quan hệ đó* hay không.

Cần lưu ý rằng có các tài liệu khác ở nước ta cũng như ở nước ngoài mô tả đối tượng điều chỉnh của luật hành chính theo quan hệ giữa các chủ thể : theo các tài liệu đó thì đây là những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành phát sinh trong quan hệ giữa các cơ quan hành chính nhà nước với nhau, giữa chúng với các tổ chức xã hội, với công dân... Nhưng rõ ràng rằng giữa các chủ thể trên có thể phát sinh nhiều quan hệ khác và nhiều ngành luật khác điều chỉnh chứ không chỉ các quan hệ chấp hành và điều hành do luật hành chính điều chỉnh. Như vậy, điều quan trọng ở đây là cần chỉ rõ cụ thể quan hệ chấp hành - điều hành là những quan hệ gì, phát sinh khi giải quyết những công việc nào, chứ không phải kể ra đó là những quan hệ giữa ai với ai.

Các chủ thể tham gia hoạt động chấp hành và điều hành nói ở đây có thể là các cơ quan nhà nước, những người có chức vụ, các tổ chức xã hội và công dân.

Nhưng những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành có phạm vi rất rộng và tính chất rất phức tạp. Do đó người ta phải khái quát hoá chúng lại thành ***ba nhóm lớn***:

- Một là, những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành phát sinh trong hoạt động của các cơ quan quản lý nhà nước. Đây là nhóm lớn nhất, cơ bản nhất;

- Hai là, những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành

và điều hành phát sinh trong hoạt động xây dựng, tổ chức công tác nội bộ của các cơ quan nhà nước khác (toà án, viện kiểm sát và các cơ quan quyền lực nhà nước các cấp);

- Ba là, những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành phát sinh trong hoạt động của các cơ quan nhà nước khác hoặc tổ chức xã hội khi được nhà nước trao quyền thực hiện chức năng quản lý nhà nước.

Đây là quan điểm phổ biến nhất về đối tượng điều chỉnh của luật hành chính trong sách báo pháp lý.

Tuy nhiên, để xác định rõ ranh giới, phạm vi những quan hệ xã hội do luật hành chính điều chỉnh, trong nhiều trường hợp, bên cạnh việc xác định nhóm các quan hệ xã hội, chúng ta còn cần sử dụng một căn cứ thứ hai là phương pháp điều chỉnh.

VIII.1.2. Phương pháp điều chỉnh của luật hành chính

Luật hành chính khi điều chỉnh các quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành sử dụng ***phương pháp mệnh lệnh phục tùng.*** Điều đó rất dễ hiểu vì hoạt động quản lý, hoạt động chấp hành - điều hành mang bản chất là *tính quyền uy,* không thể tiến hành được nếu không có quyền uy. Phương pháp quyền uy, phương pháp mệnh lệnh - phục tùng thể hiện ở chỗ các bên tham gia quan hệ có địa vị không bình đẳng với nhau về ý chí : một bên ra lệnh, bên kia phải phục tùng. Chúng ta có thể dễ dàng nhận thấy tính mệnh lệnh trong quan hệ giữa uỷ ban nhân dân tỉnh và huyện, giữa thủ trưởng và nhân viên, giữa Thủ tướng và các bộ trưởng... khi các cơ quan này thực hiện các chức năng quản lý nhà nước, hoặc trong quan hệ giữa người cảnh sát giao thông đang làm nhiệm vụ với công dân đi trên đường...

Tuy vậy, trong những trường hợp đặc biệt luật hành chính

cũng sử dụng phương pháp *thoả thuận*, như trong trường hợp ban hành các quyết định liên tịch, ký kết và thực hiện các hợp đồng hành chính. Quan hệ giữa các bên tham gia ký kết quyết định liên tịch và hợp đồng hành chính là quan hệ bình đẳng : trong quá trình thoả thuận với nhau để đi đến ký kết không ai có quyền ra lệnh, ép buộc ai.

Từ những phần đã xem xét ở trên chúng ta có đầy đủ cơ sở để kết luận rằng luật hành chính là ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam vì có đối tượng điều chỉnh riêng và phương pháp điều chỉnh đặc thù.

Tóm lại, có thể **định nghĩa** ngành **luật hành chính** *là hệ thống các quy phạm pháp luật do nhà nước ban hành điều chỉnh những quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành phát sinh trong hoạt động của các cơ quan nhà nước hoặc tổ chức xã hội khi được nhà nước trao quyền thực hiện chức năng quản lý nhà nước.*

VIII.2. NGUỒN CỦA LUẬT HÀNH CHÍNH VIỆT NAM

Khi nghiên cứu về một ngành luật, không thể không nói về nguồn của nó. Bởi chúng ta cần phải biết các quy phạm của ngành luật đó nằm trong những văn bản pháp luật nào, có tồn tại dưới dạng tiền lệ pháp và tập quán pháp hay không, tức là nằm trong những loại nguồn nào...

Nguồn của luật hành chính Việt Nam chỉ nằm trong các văn bản pháp luật, và chỉ trong các văn bản do các cơ quan quyền lực nhà nước và cơ quan hành chính nhà nước ban hành. Ở nước ta, các cơ quan toà án và viện kiểm sát không có quyền đặt ra quy tắc cho hoạt động quản lý nhà nước.

Như vậy, hệ thống nguồn của luật hành chính bao gồm những loại văn bản sau đây :

1) Hiến pháp, luật, nghị quyết của Quốc hội;

2) Pháp lệnh, nghị quyết của Uỷ ban thường vụ Quốc hội;

3) Lệnh, quyết định của Chủ tịch nước;

4) Nghị quyết, nghị định của Chính phủ; quyết định, chỉ thị của Thủ tướng Chính phủ;

5) Quyết định, chỉ thị, thông tư của bộ trưởng;

6) Nghị quyết của hội đồng nhân dân;

7) Quyết định, chỉ thị cuả uỷ ban nhân dân;

8) Quyết định, chỉ thị của các cơ quan chuyên môn thuộc uỷ ban nhân dân;

9) Quyết định, chỉ thị của các cơ quan nhà nước ở cơ sở (ban lãnh đạo các doanh nghiệp, cơ quan, đơn vị hành chính- sự nghiệp của nhà nước ở cơ sở);

10) Những *nghị quyết liên tịch, thông tư liên ngành, liên bộ.*

Nhưng cần lưu ý rằng không phải mọi văn bản mang những tên gọi như trên đều là nguồn của luật hành chính, mà chỉ những văn bản nào trong số đó chứa quy phạm pháp luật hành chính mới là nguồn của luật hành chính. Ví dụ, nguồn của luật hành chính là Chương VIII của Hiến pháp năm 1992 về Chính phủ, Luật tổ chức Chính phủ năm 1992, Luật bảo vệ sức khoẻ nhân dân năm 1990; Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính năm 1995; Nghị định số 87/CP tháng 12 năm 1995 về lập lại trật tự trên lĩnh vực văn hoá, v.v...

Cần lưu ý rằng, khác với nhiều ngành luật khác như ngành luật hình sự, dân sự, hôn nhân và gia đình, tố tụng hình sự, tố tụng dân sự... có thể xây dựng được một văn bản pháp điển hoá toàn ngành (một bộ luật), đối với ngành luật hành chính không thể xây dựng được một bộ luật như vậy. Bởi vì những quan hệ xã hội do luật hành chính điều chỉnh rất đa dạng, phức tạp,

nhiều tầng nấc và biến động khá nhanh. Chỉ có thể xây dựng những bộ luật điều chỉnh những nhóm quan hệ xã hội quan trọng thuộc đối tượng điều chỉnh của ngành luật này như các bộ luật về trách nhiệm hành chính, về tổ chức và hoạt động của bộ máy hành chính nhà nước và chế độ công vụ, công chức nhà nước... Hoạt động xây dựng những văn bản có tính chất pháp điển hoá cao như vậy ở nước ta tiến hành còn rất chậm chạp, chưa có một bộ luật nào của ngành luật hành chính được ra đời. Trong lúc công cuộc cải cách hành chính đang được đề lên hàng đầu thì hoạt động này cần hết sức được quan tâm.

VIII.3. QUAN HỆ PHÁP LUẬT HÀNH CHÍNH

VIII.3.1. Khái niệm

Quan hệ pháp luật hành chính ***là hình thức pháp lý của quan hệ xã hội mang tính chất chấp hành và điều hành*** *xuất hiện trên cơ sở sự điều chỉnh của quy phạm pháp luật hành chính tương ứng đối với quan hệ đó, trong quan hệ này các bên tham gia (các chủ thể) đều mang những quyền và nghĩa vụ pháp lý mà quy phạm đã dự kiến trước.*

Cần lưu ý rằng, các quan hệ pháp luật nói chung, quan hệ pháp luật hành chính nói riêng, luôn cụ thể. Điều đó có nghĩa là nó chỉ xuất hiện trong những trường hợp cụ thể của cuộc sống và giữa những chủ thể cụ thể. Sự tồn tại của một quy phạm pháp luật hành chính nào đó chỉ đặt cơ sở cho sự xuất hiện quan hệ pháp luật tương ứng, chứ không có nghĩa mặc nhiên làm xuất hiện quan hệ đó.

Ví dụ, có quy định rằng mọi phương tiện giao thông trong thành phố khi đến ngã tư gặp đèn đỏ đều phải dừng lại trước vạch phân cách dành cho người đi bộ qua đường, nếu vi phạm thì sẽ bị xử phạt hành chính. Nói như vậy không có nghĩa là

quan hệ pháp luật hành chính sẽ mặc nhiên xuất hiện giữa mọi người điều khiển phương tiện giao thông dừng ở ngã tư với những người đại diện cho chính quyền ở đó. Quan hệ pháp luật này chỉ xuất hiện khi có những người cụ thể điều khiển phương tiện (anh A, X,...) vi phạm qui định trên, và cũng chỉ khi có mặt người đại diện của chính quyền thực hiện chức năng bảo vệ trật tự an toàn giao thông, xử phạt hành chính (cán bộ, chiến sĩ cảnh sát giao thông).

Một ví dụ khác : quan hệ giữa thủ trưởng và nhân viên của một cơ quan trong khi thi hành công vụ, do sự điều chỉnh của quy phạm pháp luật về những quyền và nghĩa vụ của hai loại chủ thể này, là quan hệ pháp luật hành chính. Nhưng quan hệ giữa thủ trưởng và nhân viên nói trên ngoài phạm vi hoạt động công vụ, ví dụ như trong sinh hoạt giải trí văn hoá thể thao, thì không phải là quan hệ hành chính.

Tóm lại, quan hệ pháp luật hành chính chỉ xuất hiện khi đồng thời tồn tại ba điều kiện :

- *Tồn tại quy phạm pháp luật hành chính* điều chỉnh quan hệ quản lý tương ứng;
- *Xuất hiện sự kiện pháp lý;*
- *Tồn tại các chủ thể cụ thể.*

VIII.3.2. Chủ thể quan hệ pháp luật hành chính

Mọi cơ quan nhà nước, những người có chức vụ cũng như mọi công chức, tổ chức xã hội và cơ quan xã hội, công dân (kể cả người nước ngoài và người không quốc tịch) đều là chủ thể của luật hành chính, có nghĩa là đều có thể trở thành chủ thể của quan hệ pháp luật hành chính. Đương nhiên, chúng chỉ có thể trở thành chủ của những quan hệ pháp luật hành chính cụ thể khi tồn tại quy phạm pháp luật hành chính tương ứng và xuất hiện sự kiện pháp lý phù hợp đã được dự kiến trước trong phần

giả định của quy phạm đó.

Quan hệ pháp luật hành chính có thể phát sinh giữa :

- một bên là cơ quan nhà nước (chủ yếu là cơ quan hành chính - nhà nước) với bên kia là cơ quan nhà nước khác, tổ chức xã hội, viên chức, công dân;
- một bên là cơ quan tổ chức xã hội khi được nhà nước trao quyền thực hiện hoạt động chấp hành và điều hành với bên kia là mọi chủ thể còn lại;
- một bên là cán bộ nhà nước có thẩm quyền (có thể chỉ là một chiến sĩ cảnh sát) với bên kia là mọi chủ thể còn lại.

Quan hệ pháp luật hành chính là quan hệ bất bình đẳng. Nhưng điều đó không có nghĩa là quan hệ này chỉ xuất hiện giữa các cơ quan cấp trên và cấp dưới, giữa các chủ thể trực thuộc nhau, mà xuất hiện ở khắp nơi, kể cả giữa các chủ thể hoàn toàn không trực thuộc nhau hoặc thậm chí ngang cấp với nhau trong bộ máy nhà nước, điều quan trọng là ở chỗ giữa chúng có mối liên hệ trong việc thực hiện một chức năng hành chính - nhà nước (quản lý nhà nước) nào đó.

Mặt khác, cần lưu ý là quan hệ pháp luật hành chính *không thể xuất hiện chỉ giữa các công dân*, bởi vì một bên tham gia quan hệ này bao giờ cũng với tư cách đại diện cho nhà nước, bảo vệ quyền lợi của nhà nước và do đó thực hiện quyền lực nhà nước, có quyền đơn phương ra lệnh. Chính vì vậy quan hệ pháp luật hành chính là quan hệ bất bình đẳng. Bên có quyền ra lệnh được gọi là *bên bắt buộc*, nghĩa là bên không thể thiếu được, vì nếu thiếu thì không thể phát sinh quan hệ quyền lực - phục tùng, tức là quan hệ pháp luật hành chính. Đây cũng chính là đặc điểm quan trọng nhất của quan hệ pháp luật hành chính. Điều nói ở đây cũng có nghĩa là công dân không bao giờ

có thể là bên bắt buộc. Còn các chủ thể còn lại kể trên, tuỳ theo từng quan hệ cụ thể, có thể là bên bắt buộc hoặc *bên không bắt buộc*.

Các chủ thể bắt buộc mặc dầu tham gia quan hệ pháp luật hành chính với tư cách đại diện cho quyền lực nhà nước, nhưng chúng không chỉ có quyền hạn, mà còn có nghĩa vụ thực hiện đúng quyền hạn được trao.

Mặt khác, khi các cơ quan, tổ chức nhà nước và xã hội, người có chức vụ tham gia quan hệ pháp luật hành chính với tư cách là chủ thể không bắt buộc thì chúng cũng bình đẳng với mọi chủ thể khác trước chủ thể công quyền, bình đẳng với công dân.

Một chủ thể quan hệ pháp luật *phải có năng lực chủ thể*, nghĩa là phải có *năng lực pháp luật* và *năng lực hành vi*. Mọi cơ quan, tổ chức nếu có năng lực pháp luật thì đều có năng lực hành vi, vì một cơ quan, tổ chức chỉ được Nhà nước thành lập khi có những con người có năng lực hành vi. Riêng đối với công dân, năng lực pháp luật và năng lực hành vi hành chính trong nhiều trường hợp không đồng thời xuất hiện. Ví dụ, trẻ em dưới 14 tuổi cũng có nghĩa vụ phải chấp hành luật lệ giao thông, nhưng không thể bị xử phạt hành chính nếu vi phạm, nghĩa là trẻ em dưới 14 tuổi theo pháp luật Việt Nam không có thể trở thành chủ thể của quan hệ pháp luật về trách nhiệm hành chính. Đương nhiên, trong những trường hợp đó Nhà nước sẽ áp dụng những biện pháp giáo dục.

VIII.4. CÁC HÌNH THỨC VÀ PHƯƠNG PHÁP QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC

Trong thực tiễn hoạt động quản lý (hoạt động chấp hành và điều hành) các chủ thể quản lý sử dụng nhiều hình thức và

phương pháp khác nhau được gọi là các hình thức và phương pháp quản lý nhà nước. Đôi khi người ta còn gọi một cách không thật chính xác là các hình thức và phương pháp quản lý hành chính.

Các hình thức và phương pháp hoạt động này rất đa dạng, phụ thuộc vào tính chất từng nhiệm vụ cụ thể mà cơ quan đó phải thực hiện, cũng như phụ thuộc vào vị trí, thẩm quyền của cơ quan. Ví dụ, đó có thể là hoạt động ban hành các văn bản quy phạm pháp luật, văn bản cá biệt hoặc đôi khi cả những văn bản xác định đường lối, nhiệm vụ chung cho hoạt động, đó có thể là hoạt động giải thích, hướng dẫn hay áp dụng các biện pháp tổ chức cụ thể, có thể là hoạt động chuẩn bị các công văn, giấy tờ hoặc không loại trừ có khi phải tiến hành cưỡng chế, v.v...

Nhưng điều đó không có nghĩa là bất kỳ một cơ quan nhà nước nào cũng có thể sử dụng bất cứ một hoạt động gì miễn là đạt được mục đích. Mục đích không phải là cái biện hộ cho phương tiện. Việc mỗi cơ quan nhà nước được sử dụng những hình thức và phương pháp hoạt động gì không những có ý nghĩa quan trọng nâng cao hiệu quả hoạt động của chính cơ quan, mà còn có vai trò to lớn bảo đảm pháp chế, trật tự và ổn định xã hội, bảo vệ lợi ích của nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Vì lý do đó pháp luật quy định rõ mỗi cơ quan có thể sử dụng những hình thức và phương pháp hoạt động gì trong khi thực hiện những nhiệm vụ, chức năng cụ thể được giao. Ví dụ, hầu hết các cơ quan có quyền ban hành văn bản pháp luật, nhưng có những cơ quan không có quyền ban hành các văn bản quy phạm nói chung, hoặc có cơ quan không có quyền ban hành văn bản quy phạm về xử lý vi phạm hành chính; tất cả các cơ quan đều có quyền thực hiện các biện pháp thuyết phục, nhưng nhiều cơ quan không có quyền áp dụng các biện pháp cưỡng

chế, và mỗi cơ quan chỉ được quyền áp dụng một số những biện pháp cưỡng chế nhất định, v.v...

VIII.4.1. Các hình thức quản lý nhà nước

Hình thức quản lý nhà nước *là sự biểu hiện ra bên ngoài của những hoạt động quản lý cùng loại với cùng nội dung, tính chất và phương thức tác động của chủ thể lên khách thể quản lý.*

Những hình thức quản lý được phân loại thành hai nhóm căn cứ vào quan hệ của chúng với pháp luật : những hình thức pháp lý và những hình thức ít không hay mang tính pháp lý.

1. Những hình thức pháp lý là những hình thức được pháp luật quy định cụ thể và gắn liền với việc ban hành những quy phạm pháp luật và áp dụng pháp luật. -

Những hình thức pháp lý bao gồm :

1) Hoạt động ban hành những quyết định quản lý chủ đạo (chứa đựng những chủ trương, đường lối, những nhiệm vụ chung);

2) Hoạt động ban hành những quyết định quy phạm;

3) Hoạt động ban hành những quyết định cá biệt - cụ thể.

Có thể dễ dàng nhận thấy rằng những hình thức pháp lý là hình thức hoạt động cơ bản của các cơ quan quản lý nhà nước vì chúng đặc trưng cho tính quyền lực nhà nước. Những quyết định quản lý - kết quả của hoạt động này, làm thay đổi cơ chế điều chỉnh pháp luật, nghĩa là làm thay đổi hệ thống các quy phạm pháp luật hành chính và các quan hệ pháp luật hành chính, làm xuất hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý của các bên tham gia quan hệ đó. Do đó, quyền thực hiện các hình thức hoạt động này là bộ phận quan trọng nhất trong thẩm quyền của cơ quan quản lý nhà nước.

Bằng những hình thức đó các cơ quan quản lý hoạch định

đường lối chiến lược, xây dựng hệ thống những quy tắc tạo lập hành lang pháp lý cho hoạt động của mình và giải quyết các công việc cá biệt - cụ thể dưới hình thức đặc trưng cho quyền lực nhà nước. Tính quyền lực nhà nước của hình thức này thể hiện ở tính bắt buộc của nó đối với những đối tượng thi hành. Chính điều này thể hiện hiệu quả cũng như vai trò to lớn của nó đối với hoạt động của các cơ quan quản lý nhà nước nói riêng cũng như của bộ máy nhà nước nói chung. Cần lưu ý rằng chỉ những cơ quan cấp cao như Chính phủ mới cần ban hành những quyết định chủ đạo - những văn bản đề ra chủ trương, đường lối, nhiệm vụ chung có tính chất chiến lược, và số lượng những văn bản như vậy cũng chiếm tỉ lệ rất thấp trong tổng số các văn bản được ban hành. Bởi nếu ban hành tràn lan những văn bản đó sẽ làm cho hoạt động quản lý trở thành hoạt động lãnh đạo chung chung, mất tính xác định cụ thể. Các cơ quan cấp bộ trở xuống cần hạn chế tối đa việc ban hành những văn bản loại này. Loại văn bản quy phạm thì về nguyên tắc, cơ quan nào cũng có thể sử dụng, nhưng càng những cơ quan cấp thấp và cơ sở thì cần hạn chế ban hành quy phạm mà chủ yếu sử dụng loại văn bản cá biệt.

Khi thực hiện hoạt động ban hành các văn bản quản lý nhà nước cần hết sức chú ý đảm bảo các yêu cầu đối với nội dung, hình thức và đối với trình tự ban hành quyết định. Ví dụ, uỷ ban nhân dân thì không được ban hành văn bản mang tên pháp lệnh, nghị định, không được quyền ban hành những quy định về xử lý vi phạm hành chính..., nghị quyết của một tập thể thì không thể chỉ do một cá nhân hoặc một vài cá nhân thông qua dù đó là những người có thẩm quyền nhất, v.v...

2. Những hình thức ít hoặc không mang tính pháp lý là những hình thức, do đặc thù của chúng, ít hoặc không được quy định cụ thể trong pháp luật. Bên cạnh những hình thức

pháp lý những hình thức này cũng đóng vai trò rất quan trọng. Mặc dù hình thức pháp lý là hình thức cơ bản nhưng thực ra thời gian các cơ quan quản lý dành cho hoạt động này không nhiều. Đại bộ phận thời gian các cơ quan quản lý dành cho những hoạt động tổ chức thực hiện các quyết định của cấp trên hoặc của chính mình. Hoạt động này được thể hiện dưới những hình thức như sau :

1) Những biện pháp tổ chức - xã hội trực tiếp : Đó là các hoạt động tuyên truyền, giải thích, hướng dẫn thực hiện pháp luật, tổ chức thực hiện pháp luật. Ví dụ, tổ chức các cuộc xê-mi-na, hội thảo, các cuộc mít tinh, biểu tình của quần chúng, tổ chức các phong trào thi đua, nêu các gương điển hình, v.v...

2) Những hoạt động tác nghiệp vật chất - kỹ thuật : Đó là những hoạt động cụ thể như công việc của người đánh máy, người trực tổng đài, thủ thư, cán bộ văn thư - lưu trữ, người bảo vệ, v.v... Đây là những hoạt mang tính chất phục vụ cho các hoạt động nói ở trên nhưng nếu thiếu nó, những hoạt động quan trọng nói ở trên cũng không thể tiến hành được bình thường, có trật tự và hiệu quả. Hoạt động này thường được gọi là công tác hành chính của cơ quan. Quản lý nhà nước trong thời đại khọa học và công nghệ phát triển, khi mà trong hoạt động quản lý các phương tiện kỹ thuật hiện đạiđược áp dụng ngày càng nhiều thì hoạt động tác nghiệp vật chất - kỹ thuật càng đóng vai trò quan, ảnh hưởng rất lớn tới sự thành bại của quản lý.

3) Những hành động mang tính quyền lực - pháp lý : Đó là những hoạt động thi hành các biện pháp cưỡng chế như : dẫn giải phạm nhân, canh gác trại giam, chỉ huy ở nút giao thông, v.v... Những hoạt động này không phải là hình thức pháp lý vì không làm thay đổi hệ thống quy phạm pháp luật hoặc thay đổi

các quan hệ pháp luật cụ thể (không đặt ra, thay đổi hoặc chấm dứt những quyền và nghĩa vụ của các chủ thể cụ thể), nhưng mang tính quyền lực rất cao vì các chủ thể áp dụng có thể thi hành các biện pháp cưỡng chế khi cần thiết trong phạm vi mà pháp luật và quyết định của người có thẩm quyền cho phép.

4). Hợp đồng hành chính : Đó là sự thoả thuận (hợp đồng) giữa các chủ thể quản lý nhà nước để thực hiện các nhiệm vụ, chức năng quản lý mà việc thực hiện hợp đồng đó không xuất phát trực tiếp từ thẩm quyền của các chủ thể này. Một bên thực hiện hợp đồng được trả thù lao. Ví dụ, công an hợp đồng canh gác, bảo vệ cho xí nghiệp có thù lao, khi mà nhiệm vụ bảo vệ không phải là trách nhiệm trực tiếp của cơ quan công an. Hình thức này đang được vận dụng khá phổ biến.

VIII.4.2. Các phương pháp quản lý nhà nước

Phương pháp quản lý nhà nước là những phương thức, cách thức, biện pháp mà chủ thể quản lý áp dụng để tác động lên khách thể quản lý (hành vi của đối tượng bị quản lý) nhằm đạt được những mục đích đề ra. Vì đối tượng bị quản lý là những cá nhân, tổ chức bao gồm những con người có ý thức nên các phương pháp quản lý trước hết là tác động tới ý chí, và thông qua ý chí tới hành vi của đối tượng bị quản lý.

1. Trong hoạt động của mình để thực hiện những chức năng, nhiệm vụ khác nhau các cơ quan quản lý nhà nước áp dụng những phương pháp rất khác nhau. Nhưng tựu trung lại, ***căn cứ vào nội dung*** những phương pháp quản lý có thể phân loại thành hai nhóm lớn là : phương pháp thuyết phục và phương pháp cưỡng chế.

1) Phương pháp thuyết phục bao gồm những biện pháp như : giáo dục chính trị tư tưởng, đạo đức, áp dụng những biện pháp khuyến khích về vật chất và tinh thần, tuyên truyền vận

động giải thích hướng dẫn, v.v...

2) Phương pháp cưỡng chế bao gồm những biện pháp như : ban hành những quy định mang tính bắt buộc, cấm; những quyết định cá biệt, cụ thể mang tính bắt buộc; áp dụng những biện pháp xử phạt hoặc những biện pháp cưỡng chế mang tính chất phòng ngừa, ngăn chặn vi phạm pháp luật.

2. Các phương pháp quản lý, ***căn cứ vào tính chất của sự tác động***, còn được phân thành hai loại rất quan trọng, đó là :

1) Phương pháp hành chính là những biện pháp tác động một cách trực tiếp tới đối tượng bị quản lý bằng cách trực tiếp quy định nghĩa vụ của đối tượng bị quản lý dưới hình thức những mệnh lệnh mang tính quyền lực nhà nước. Đây là phương pháp đặc trưng không thể thiếu trong quản lý, bởi vì bản chất của quản lý mang tính mệnh lệnh, tính quyền uy. Phương pháp này còn được gọi là phương pháp mệnh lệnh-hành chính, có thể được thể hiện dưới dạng văn bản pháp luật chứa đựng những quy định có tính bắt buộc trực tiếp hoặc những quy định cấm, những quyết định, chỉ thị cá biệt trao nghĩa vụ cụ thể, hoặc dưới hình thức những biện pháp tổ chức, điều hành trực tiếp, v.v... Tuy nhiên phương pháp hành chính chỉ có hiệu quả trong việc giải quyết những nhiệm vụ nhất định trong những ngành, lĩnh vực quản lý nhất định. Nếu áp dụng tràn lan sẽ dẫn tới sự thống trị của cơ chế hành chính - mệnh lệnh, mảnh đất thích hợp của bệnh quan liêu. Do đó, ngay trong hoạt động hành chính - nhà nước cũng phải biết kết hợp chặt chẽ với phương pháp kinh tế.

2) Phương pháp kinh tế là những phương thức tác động một cách gián tiếp tới tập thể, cá nhân thông qua việc sử dụng những đòn bẩy kinh tế như chính sách giá cả, tín dụng, tiền lương, tiền thưởng, lãi suất ngân hàng, chính sách thuế ...

nhằm tác động tới lợi ích của con người và do đó, tăng cường lòng nhiệt tình hăng say lao động, sự quan tâm của người lao động đến kết quả cuối cùng của hoạt động lao động sáng tạo của mình. Trong điều kiện xây dựng hoà bình, phương pháp kinh tế ngày càng có ý nghĩa thực tiễn to lớn. Trong nhiều lĩnh vực quản lý, đặc biệt là lĩnh vực quản lý kinh tế, phương pháp kinh tế ngày càng phát huy hiệu quả và chứng tỏ sức sống mạnh mẽ của mình.

Tuy vậy, phương pháp kinh tế muốn được áp dụng trong thực tiễn đời sống cần phải thông qua những văn bản theo những quy định của luật hành chính, nghĩa là phương pháp hành chính là phương tiện đưa phương pháp kinh tế vào cuộc sống.

Người ta còn phân chia phương pháp quản lý thành những loại như : *phương pháp lãnh đạo chung, phương pháp điều chỉnh, phương pháp quản lý tác nghiệp, phương pháp quản lý theo chương trình-mục tiêu, v.v...*

VIII.5. TRÁCH NHIỆM HÀNH CHÍNH

VIII.5.1. Khái niệm trách nhiệm hành chính

Trách nhiệm hành chính là một dạng trách nhiệm pháp lý được áp dụng trong hoạt động quản lý - hoạt động hành chính nhà nước theo quy định của luật hành chính. Đó là *sự áp dụng những biện pháp cưỡng chế hành chính mang tính chất xử phạt hoặc khôi phục lại những quyền và lợi ích bị xâm hại được quy định trong những chế tài của quy phạm pháp luật hành chính bởi cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền đối với những chủ thể thực hiện hành vi vi phạm hành chính.*

Do đó, trách nhiệm hành chính thể hiện sự phản ứng tiêu cực của nhà nước đối với chủ thể thực hiện hành vi vi phạm

hành chính, kết quả là chủ thể thực hiện hành vi vi phạm hành chính phải gánh chịu những hậu quả bất lợi, bị thiệt hại về vật chất hoặc tinh thần so với tình trạng ban đầu của họ.

Trách nhiệm hành chính có những ***đặc điểm*** sau đây :

1. Cơ sở của trách nhiệm hành chính là vi phạm hành chính. Không có vi phạm hành chính thì không có trách nhiệm hành chính, cũng như nếu không có tội phạm xẩy ra thì không thể áp dụng các biện pháp trách nhiệm hình sự.

Vi phạm hành chính là những hành vi (hành động hoặc không hành động) trái pháp luật do các chủ thể của luật hành chính thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý, xâm hại tới các quan hệ xã hội do luật hành chính bảo vệ và theo quy định của pháp luật phải bị xử phạt vi phạm hành chính. Theo quy định của pháp luật hành chính nước ta, chủ thể của vi phạm hành chính có thể là cá nhân hoặc tổ chức, kể cả cá nhân hoặc tổ chức nước ngoài ở trên lãnh thổ Việt Nam.

Như vậy, một vi phạm hành chính phải có đầy đủ ***các dấu hiệu*** sau đây :

1) Là hành vi (hành động hoặc không hành động) của cá nhân hoặc tổ chức. Ý nghĩ, tư tưởng, nếu chưa thể hiện thành hành vi, không bao giờ được coi là vi phạm pháp luật;

2) Tính chất trái pháp luật của hành vi;

3) Có lỗi, nghĩa là hành vi đó được thực hiện bởi tổ chức (tổ chức thì bao giờ cũng có năng lực hành vi, năng lực trách nhiệm hành chính), hoặc cá nhân có đầy đủ năng lực hành vi trách nhiệm hành chính (người từ đủ 14 tuổi phát triển bình thường về thể chất);

4) Xâm hại tới những quan hệ xã hội do luật hành chính bảo vệ. Cần lưu ý rằng nhiều khi vi phạm những quy định của các ngành luật khác như luật đất đai, môi trường, kinh tế, tài

chính..., theo quy định của pháp luật cũng có thể bị xử phạt hành chính;

5) Được pháp luật hành chính quy định là phải chịu xử phạt hành chính.

Mỗi vi phạm hành chính tuy ít nguy hiểm hơn so với mỗi vi phạm hình sự (tội phạm), nhưng số lượng vi phạm xẩy ra rất nhiều và rất đa dạng, phức tạp. Do đó việc phát hiện kịp thời, xử lý đúng đắn các chủ thể vi phạm có ý nghĩa vô cùng quan trọng trong việc bảo đảm trật tự, ổn định xã hội.

2.** Các biện pháp trách nhiệm hành chính **là một loại biện pháp cưỡng chế hành chính,** nhưng **khác với các biện pháp cưỡng chế có tính chất phòng ngừa và ngăn chặn hành chính. Các biện pháp phòng ngừa (như cấm vào khu đang có dịch, kiểm tra người và hành lý khi lên máy bay...) được áp dụng khi chưa có vi phạm xảy ra nhằm để phòng trước các vi phạm hoặc tai hoạ có thể xảy ra. Các biện pháp ngăn chặn (truy đuổi và tạm giữ người vi phạm, đình chỉ hành vi vi phạm, khám phương tiện vi phạm...) thì được áp dụng khi có dấu hiệu khẳng định là có vi phạm xảy ra nhưng chưa có quyết định xử phạt của cơ quan, người có thẩm quyền. Còn biện pháp trách nhiệm hành chính chỉ có thể được áp dụng khi dã có quyêt định xử phạt của chủ thể có thẩm quyền.

***3.** Theo pháp luật nước ta **trách nhiệm hành chính được áp dụng,** cũng giống như các biện pháp phòng ngừa và ngăn chặn hành chính, **chủ yếu bởi các cơ quan hành chính - nhà nước, người có thẩm quyền ngoài trình tự xét xử tư pháp** (trình tự tố tụng ở toà án).*

VIII.5.2. Các biện pháp trách nhiệm hành chính theo pháp luật Việt Nam

Văn bản pháp luật của nước ta quy định riêng và tập trung

về trách nhiệm hành chính có hiệu lực pháp lý cao nhất hiện nay là Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính được Ủy ban thường vụ Quốc hội thông qua ngày 06/7/1995, được Chủ tịch nước ký lệnh công bố ngày 19/7/1995 và có hiệu lực kể từ ngày 01/8/1995. Cụ thể hoá Pháp lệnh này có nhiều nghị định của Chính phủ quy định về các hành vi vi phạm hành chính cụ thể trong từng lĩnh vực quản lý nhà nước và các hình thức xử phạt áp dụng đối với từng hành vi đó, ví dụ như : Nghị định số 141/HĐBT ngày 25/4/1991 của Hội đồng bộ trưởng (nay là Chính phủ) về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự; các nghị định về xử phạt vi phạm hành chính trong các lĩnh vực hải quan, kế toán và thống kê, y tế, thú y, bảo vệ và kiểm dịch thực vật, đo lường và chất lượng hàng hoá, thuế, quản lý và bảo vệ môi trường, rừng, v.v...

1. Các hình thức (biện pháp) xử phạt hành chính

Theo pháp luật hiện hành, các hình thức xử phạt có thể được áp dụng đối với chủ thể thực hiện vi phạm hành chính được quy định tập trung trong Pháp lệnh nói trên (Đ. 11) bao gồm ***hai hình thức phạt chính*** *là cảnh cáo và phạt tiền*, ***hai hình thức phạt bổ sung*** *là tước quyền sử dụng giấy phép và tịch thu tang vật, phương tiện được sử dụng để thực hiện vi phạm hành chính*. *Hình thức phạt chính* là những hình phạt được áp dụng độc lập, nghĩa là đối với mỗi vi phạm hành chính cần phải và chỉ có thể áp dụng một trong hai hình thức phạt này. *Hình thức phạt bổ sung* là những hình phạt không được áp dụng độc lập, nghĩa là chỉ có thể áp dụng kèm theo với một hình phạt chính. Theo quy định của Đ. 11 nói trên thì đối với mỗi vi phạm hành chính có thể áp dụng cả hai hình phạt bổ sung.

1) Cảnh cáo (quy định tại Đ. 12 Pháp lệnh) được áp dụng đối với cá nhân, tổ chức có vi phạm hành chính nhỏ, vi phạm lần đầu, có tình tiết giảm nhẹ (như quy định tại Đ.7 Pháp lệnh)

được quyết định bằng văn bản hoặc bằng hình thức khác theo quy định trong những văn bản về xử phạt vi phạm hành chính.

2) Phạt tiền là hình thức xử phạt hành chính phổ biến nhất (Đ. 13 Pháp lệnh). Khung phạt tiền thấp nhất là từ 5.000 đồng đến 200.000 đồng được áp dụng đối với vi phạm hành chính nhỏ, chưa gây thiệt hại hoặc gây thiệt hại không lớn về tài sản; cao nhất là từ trên 20.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng được áp dụng đối với vi phạm hành chính có nhiều tình tiết tăng nặng trong những lĩnh vực quản lý nhà nước quan trọng.

3) Tước quyền sử dụng giấy phép có thời hạn hoặc không thời hạn được áp dụng đối với cá nhân, tổ chức vi phạm nghiêm trọng quy tắc sử dụng giấy phép. Trong thời gian bị tước quyền sử dụng giấy phép, cá nhân, tổ chức không được tiến hành các hoạt động ghi trong giấy phép (Đ. 14 Pháp lệnh).

4) Tịch thu tang vật, phương tiện được sử dụng để thực hiện vi phạm hành chính là việc sung vào quỹ của Nhà nước vật, tiền, hàng hoá, phương tiện có liên quan trực tiếp đến vi phạm hành chính. Không tịch thu tang vật, tiền, phương tiện bị cá nhân, tổ chức vi phạm hành chính chiếm đoạt, mà trả lại cho chủ sở hữu hoặc người quản lý hợp pháp (Điều 15 Pháp lệnh).

2. Ngoài các hình thức xử phạt nói trên, cá nhân, tổ chức vi phạm hành chính còn có thể bị áp dụng ***các biện pháp khôi phục pháp luật*** sau đây :

1) Buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu đã bị thay đổi do vi phạm hành chính gây ra hoặc buộc tháo dỡ công trình xây dựng trái phép;

2) Buộc thực hiện các biện pháp khắc phục tình trạng ô nhiễm môi trường sống, lây lan dịch bệnh do vi phạm hành chính gây ra;

3) Buộc bồi thường thiệt hại do vi phạm hành chính gây ra đến 1.000.000 đồng;

4) Buộc thiêu huỷ vật phẩm gây hại cho sức khoẻ con người, văn hoá phẩm độc hại.

Vấn đề những cơ quan và người thi hành công vụ nào có quyền xử phạt, áp dụng các hình thức xử phạt, mức độ và thủ tục xử phạt đối với mỗi vi phạm hành chính cụ thể được tiến hành ra sao là việc vô cùng quan trọng, vì nó ảnh hưởng trực tiếp tới hiệu quả của hình phạt, lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Do đó, chúng được quy định chi tiết, cụ thể trong các văn bản về xử phạt vi phạm hành chính của cơ quan được Nhà nước trao quyền (theo pháp luật hiện hành đó là Chính phủ, Uỷ ban thường vụ Quốc hội; và về nguyên tắc, Quốc hội cũng hoàn toàn có thể quy định về vấn đề này khi cần thiết).

Điều cần lưu ý là, theo Đ.49 Pháp lệnh (khoản 5) nghiêm cấm việc thu tiền phạt tại chỗ, mà cá nhân, tổ chức bị phạt tiền phải nộp tiền phạt tại nơi ghi trong quyết định xử phạt. Quy định này nhằm mục đích quản lý thống nhất tiền phạt chống thất thoát và tiêu cực, nhưng đồng thời cũng tạo ra kẽ hở cho nạn hối lộ hoặc tình trạng vô trách nhiệm ở những cơ quan hoặc người có quyền xử phạt. Do đó cần quan tâm tăng cường công tác thanh tra của các cơ quan có thẩm quyền và nâng cao ý thức của mỗi công dân trong việc thực hiện quy định nói trên.

VIII.6. TOÀ ÁN HÀNH CHÍNH

Trước đây, khi tòa án hành chính chưa được thành lập, mọi khiếu kiện của công dân đối với các hành vi hành chính, các quyết định của các cơ quan hành chính và những người có chức vụ chỉ được giải quyết theo con đường hành chính bởi chính các

cơ quan hành chính. Điều này là một hạn chế lớn trong việc bảo vệ quyền công dân trước những hành vi lạm quyền của bộ máy hành chính.

Nhưng với sự ra đời của *toà án hành chính* thuộc tòa án nhân dân (được quy định trong Luật sửa đổi Luật tổ chức tòa án nhân dân ban hành ngày 09/11/1995) và việc ban hành Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính ngày 21/05/1996 (được sửa đổi, bổ sung bởi Pháp lệnh sửa đổi, bổ sung ngày 25/12/1998) thì trong những trường hợp nói trên, công dân, cơ quan, tổ chức, trong trường hợp họ cho rằng quyền, lợi ích hợp pháp của họ bị vi phạm, có quyền khởi kiện ra tòa án hành chính.

Theo Đ.2 và Đ.13 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính thì : Đương sự (có thể là công dân, cơ quan, tổ chức hoặc cán bộ, công chức trong một số trường hợp nhất định) có quyền khởi kiện ra tòa án đối với một quyết định hành chính hoặc hành vi hành chính, nhưng *trước hết đương sự phải khiếu nại* với cơ quan nhà nước, người đã ra quyết định hành chính hoặc có hành vi hành chính đó; trong trường hợp *đã hết thời hạn quy định mà khiếu nại không được giải quyết hoặc người khiếu nại không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại*, thì họ có thể kiện ra tòa án (hoặc khiếu nại lên người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại tiếp theo). Điều đó cũng có nghĩa là thủ tục khởi kiện vụ án hành chính xuất phát từ chính thủ tục khiếu nại hành chính thông thường theo Luật khiếu nại, tố cáo.

Tòa án là một loại tổ chức đặc thù mà những nguyên tắc tổ chức và hoạt động của nó là những đảm bảo khá vững chắc cho việc bảo vệ các quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, cơ quan, tổ chức như : tòa án là một "trọng tài" khách quan độc lập với bộ máy hành chính về mặt tổ chức; toà án (thẩm phán và hội thẩm nhân dân) xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật; các

bên bình đẳng trước tòa án, bình đẳng trong tranh tụng; tòa án xét xử công khai; xét xử có hội thẩm nhân dân thàm gia... Do đó, với việc thành lập tòa án hành chính, vấn đề bảo đảm pháp chế và kỷ luật trong quản lý nhà nước nói chung, bảo đảm quyền công dân và cơ quan, tổ chức nói riêng đã có một bước tiến bộ nhảy vọt. Việc thành lập tòa án hành chính, mặc dầu mới bước đầu hoạt động còn nhiều khó khăn, đã thể hiện chủ trương đổi mới nền hành chính nước ta theo hướng tăng cường những đảm bảo pháp lý cho các quyền công dân, cơ quan, tổ chức theo hướng xây dựng nhà nước pháp quyền.

Chương IX

LUẬT HÌNH SỰ - LUẬT TỐ TỤNG HÌNH SỰ

IX.1. LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM

IX.1.1. Khái niệm luật hình sự

1. Định nghĩa

Luật hình sự *là một ngành luật trong hệ thống pháp luật của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam; bao gồm hệ thống những quy phạm pháp luật do Nhà nước ban hành quy định những hành vi nguy hiểm cho xã hội nào là tội phạm và hình phạt với các tội phạm.* Trong hệ thống pháp luật của nước ta chỉ có luật hình sự mới *quy định tội phạm và hình phạt.*

Các quy phạm pháp luật hình sự được chia làm 2 loại :

- Loại quy phạm quy định những nguyên tắc, nhiệm vụ của luật hình sự, những vấn đề chung về tội phạm và hình phạt... Những quy phạm này tạo thành phần chung của luật hình sự.

- Loại quy phạm quy định các tội phạm cụ thể, loại và mức hình phạt với các loại tội phạm. Những quy phạm này hợp thành phần các tội phạm của luật hình sự Việt Nam.

2. Đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của luật hình sự

1) Đối tượng điều chỉnh

Mỗi một ngành luật độc lập đều có đối tượng điều chỉnh riêng. Đối tượng điều chỉnh của luật hình sự là những quan hệ xã hội phát sinh giữa nhà nước và người phạm tội khi người này thực hiện một hành vi mà nhà nước quy định là tội phạm.

2) Phương pháp điều chỉnh

Phương pháp điều chỉnh của luật hình sự là *phương pháp quyền uy*. Đó là phương pháp sử dụng quyền lực nhà nước trong việc điều chỉnh các quan hệ pháp luật hình sự giữa nhà nước và người phạm tội. *Nhà nước có quyền tối cao trong việc định đoạt số phận của người phạm tội*, buộc họ phải chịu trách nhiệm hình sự về tội phạm mà họ đã gây ra. Trách nhiệm hình sự về tội phạm đã gây ra là trách nhiệm thuộc về cá nhân người phạm tội, phải do chính người phạm tội gánh chịu một cách trực tiếp, chứ không thể "chuyển" hay "ủy thác" cho người khác.

3. Bộ luật hình sự - nguồn chủ yếu của ngành luật hình sự Việt Nam

Bộ luật hình sự là một đạo luật do cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất ban hành, quy định về tội phạm, hình phạt cũng như các vấn đề khác liên quan đến việc xác định tội phạm và quyết định hình phạt, đồng thời quy định nhiệm vụ và những nguyên tắc chung của luật hình sự Việt Nam.

Hiện nay, Bộ luật hình sự là nguồn chủ yếu của ngành luật hình sự. Các thông tư liên ngành, các nghị quyết, chỉ thị, tổng kết, hướng dẫn của Tòa án nhân dân tối cao là những văn bản hướng dẫn nghiệp vụ chứ không phải là nguồn của luật hình sự.

Ngoài lời nói đầu, Bộ luật hình sự được cấu tạo gồm 2 phần : phần chung và phần các tội phạm. Hai phần này có mối quan hệ chặt chẽ với nhau. Mỗi phần của Bộ luật hình sự được chia thành các chương. Mỗi chương có thể chia thành mục với nhiều điều luật.

Phần chung của Bộ luật hình sự hiện hành có 8 chương. Mỗi chương quy định về một loại vấn đề chung của luật hình sự, ví dụ : Chương I quy định về những điều khoản cơ bản, Chương II quy định phạm vi áp dụng của Bộ luật, Chương III quy định chung về tộ phạm, Chương IV quy định về hình phạt...

Phần các tội phạm gồm 12 chương, mỗi chương quy định một nhóm các tội phạm cụ thể, loại hình phạt và mức hình phạt đối với những tội phạm này. Cụ thể :

- Chương I quy định về các tội xâm phạm an ninh quốc gia;
- Chương II quy định các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người;
- Chương III quy định các tội xâm phạm quyền tự do dân chủ của công dân;
- Chương IV quy định các tội xâm phạm sở hữu xã hội chủ nghĩa;
- Chương V quy định các tội xâm phạm chế độ hôn nhân, gia đình và các tội phạm do những người chưa thành niên thực hiện;
- Chương VI quy định các tội xâm phạm sở hữu của công dân;
- Chương VII quy định các tội phạm về kinh tế;
- Chương VIII quy định các tội xâm phạm an toàn, trật tự công cộng và trật tự quản lý hành chính;
- Chương IX quy định các tội phạm về chức vụ;
- Chương X quy định các tội xâm phạm hoạt động tư pháp;
- Chương XI quy định các tội xâm phạm nghĩa vụ và trách nhiệm của quân nhân;
- Chương XII quy định các tội phá hoại hòa bình, chống loài người và tội phạm chiến tranh.

4. Các nguyên tắc cơ bản của luật hình sự Việt Nam

Nguyên tắc cơ bản của luật hình sự là các tư tưởng chỉ đạo, là cơ sở cho hoạt động xây dựng và áp dụng pháp luật hình sự.

Những nguyên tắc cơ bản của luật hình sự gồm có :

1) Nguyên tắc pháp chế xã hội chủ nghĩa

Nguyên tắc này thể hiện :

+ Chỉ có pháp luật hình sự mới quy định hành vi nào là tội phạm và loại hình phạt nào có thể áp dụng đối với người phạm tội. Chỉ một người phạm một tội được quy định trong Bộ luật hình sự mới phải chịu trách nhiệm hình sự.

+ Các cơ quan Nhà nước có thẩm quyền phải triệt để tuân thủ pháp luật khi ra những quyết định về truy cứu trách nhiệm hình sự, quyết định hình phạt và thi hành án.

2) Nguyên tắc dân chủ xã hội chủ nghĩa

Nguyên tắc này thể hiện ở chỗ : Luật hình sự tôn trọng và bảo vệ quyền tự do dân chủ của công dân. Mọi công dân có quyền ngang nhau, không phân biệt đối xử, luật hình sự bảo đảm cho nhân dân lao động tự mình hay thông qua các tổ chức xã hội tham gia vào việc xây dựng và áp dụng pháp luật hình sự, đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm.

3) Nguyên tắc nhân đạo xã hội chủ nghĩa

Nguyên tắc này thể hiện : Việc áp dụng hình phạt đối với người phạm tội chủ yếu nhằm mục đích giáo dục và cải tạo họ trở thành công dân có ích cho xã hội. Luật hình sự Việt Nam quy định khoan hồng đối với người tự thú, thật thà khai báo, ăn năn hối cải, và có những quy định tạo điều kiện cho người phạm tội tự cải tạo sửa chữa sai lầm như miễn trách nhiệm hình sự, miễn hình phạt, án treo...

4) Nguyên tắc kết hợp hài hòa chủ nghĩa yêu nước và tinh thần quốc tế

Luật hình sự Việt Nam không chỉ kiên quyết trừng trị những hành vi phạm tội xâm phạm đến lợi ích của Việt nam mà còn trừng trị các hành vi phá hoại hòa bình, gây chiến tranh xâm lược, chống loài người, ghi nhận và đảm bảo thực hiện các cam kết quốc tế của nhà nước Việt nam trong cuộc đấu tranh chung của loài người về một thế giới hòa bình, hợp tác, tiến bộ.

IX.1.2. Khái niệm tội phạm, cấu thành tội phạm và trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội

1. Khái niệm tội phạm trong luật hình sự Việt Nam

1) Định nghĩa

Đ.8 Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã định nghĩa tội phạm như sau : "Tội phạm là hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định trong Bộ luật hình sự, do người có năng lực trách nhiệm hình sự thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý, xâm phạm độc lập, chủ quyền, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ của tổ quốc, xâm phạm chế độ xã hội chủ nghĩa, chế độ kinh tế và sở hữu xã hội chủ nghĩa, xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự nhân phẩm, tự do, tài sản, các quyền và lợi ích hợp pháp khác của công dân, xâm phạm những lĩnh vực khác của trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa".

Từ định nghĩa đầy đủ trên có thể đưa ra định nghĩa tội phạm một cách khái quát : *Tội phạm là hành vi nguy hiểm cho xã hội, có lỗi, trái pháp luật hình sự và phải chịu hình phạt.*

2) Những dấu hiệu cơ bản của tội phạm

Theo luật hình sự Việt Nam, hành vi được coi là tội phạm được phân biệt với những hành vi khác không phải là tội phạm qua bốn dấu hiệu sau :

+ Tính nguy hiểm cho xã hội

Đây là dấu hiệu cơ bản, quan trọng nhất quyết định những dấu hiệu khác của tội phạm. Một hành vi được quy định trong luật hình sự và phải chịu hình phạt bởi vì nó có tính nguy hiểm cho xã hội. Tính nguy hiểm cho xã hội là thuộc tính khách quan, là dấu hiệu vật chất của tội phạm. Hành vi nguy hiểm cho xã hội được coi là tội phạm phải là hành vi gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại đáng kể cho các quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ.

+ Tính có lỗi của tội phạm

Lỗi là thái độ tâm lý của một người đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội của mình và đối với hậu quả do hành vi đó gây ra.

Trong Bộ luật hình sự nước ta, tính có lỗi được nêu trong định nghĩa về tội phạm là một dấu hiệu độc lập với tính nguy hiểm cho xã hội, đã nhấn mạnh tầm quan trọng của nguyên tắc lỗi. Luật hình sự Việt Nam không chấp nhận sự buộc tội khách quan, tức là buộc tội một người không căn cứ vào lỗi của họ mà chỉ căn cứ vào hành vi khách quan họ đã thực hiện.

+ Tính trái pháp luật hình sự

Hành vi nguy hiểm cho xã hội chỉ được coi là tội phạm nếu nó được quy định trong luật hình sự. Quy định của luật hình sự là cơ sở và đảm bảo cho đường lối đấu tranh phòng chống tội phạm được thống nhất, bảo đảm quyền tự do, dân chủ của công dân, thúc đẩy cơ quan lập pháp kịp thời sửa đổi, bổ sung luật phù hợp với sự thay đổi tình hình kinh tế, chính trị, văn hóa - xã hội.

+ Tính phải chịu hình phạt

Tính phải chịu hình phạt có nghĩa là bất cứ một hành vi phạm tội nào cũng đều bị đe dọa phải chịu một hình phạt. Chỉ

có hành vi phạm tội mới phải chịu hình phạt, tội càng nghiêm trọng thì hình phạt áp dụng càng nghiêm khắc.

Bốn dấu hiệu của tội phạm nêu trên quan hệ chặt chẽ với nhau. Tính nguy hiểm cho xã hội, tính có lỗi là những dấu hiệu biển hiện mặt nội dung, còn tính trái pháp luật hình sự, tính phải chịu hình phạt là những dấu hiệu biểu hiện mặt hình thức của tội phạm.

3) Phân loại tội phạm trong luật hình sự Việt Nam

Tội phạm tuy có chung các dấu hiệu như đã trình bày trên, nhưng những hành vi phạm tội cụ thể có tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội rất khác nhau. Chính do sự khác nhau như vậy, mà vấn đề phân hóa trách nhiệm hình sự và cá thể hóa hình phạt đã được đặt ra và được coi là một nguyên tắc quan trọng của luật hình sự. Quán triệt nguyên tắc này, Bộ luật hình sự Việt Nam đã phân tội phạm ra thành loại : tội phạm nghiêm trọng vạ tội phạm ít nghiêm trọng. Theo Đ. 8 k. 2 BLHS thì tội phạm nghiêm trọng được định nghĩa là tội phạm gây nguy hại lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là từ trên 5 năm tù, tù chung thân hoặc tử hình.

Tội ít nghiêm trọng là những tội phạm gây nguy hại không lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là từ 5 năm tù trở xuống hoặc loại hình phạt khác nhẹ hơn hình phạt tù.

2. Cấu thành tội phạm

1) Khái niệm

Cấu thành tội phạm là tổng hợp những dấu hiệu chung có tính đặc trưng cho một loại tội phạm cụ thể được quy định trong luật hình sự. Cấu thành tội phạm là khái niệm pháp lý của một

loại tội, là sự mô tả khái quát một loại tội phạm trong luật hình sự.

Cấu thành tội phạm là cơ sở pháp lý của trách nhiệm hình sự và là căn cứ pháp lý để định tội danh.

2) Các yếu tố cấu thành tội phạm

Mỗi một trường hợp phạm tội cụ thể của một loại tội đều có những nội dung biểu hiện riêng biệt ở bốn yếu tố, là : khách thể, mặt khách quan, chủ thể và mặt chủ quan.

+ *Khách thể của tội phạm* là quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ và bị tội phạm gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại ở mức độ đáng kể.

Không có sự xâm hại đến quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ thì không có tội phạm.

+ *Mặt khách quan của tội phạm* là những biểu hiện của tội phạm diễn ra hoặc tồn tại bên ngoài thế giới khách quan.

Những biểu hiện (dấu hiệu) thuộc về mặt khách quan của tội phạm gồm có : hành vi nguy hiểm cho xã hội; hậu quả nguy hiểm cho xã hội; mối quan hệ nhân quả giữa hành vi nguy hiểm cho xã hội và hậu quả nguy hiểm cho xã hội. Thuộc về mặt khách quan của tội phạm còn có các dấu hiệu như : phương tiện, công cụ phạm tội, phương pháp, thủ đoạn, thời gian, địa điểm thực hiện tội phạm.

Trong các dấu hiệu nêu trên thì hành vi (khách quan) của tội phạm là dấu hiệu bắt buộc, không thể thiếu được của mọi loại tội phạm. Còn các dấu hiệu khác là những dấu hiệu bắt buộc nếu điều luật về tội phạm cụ thể có quy định.

+ *Chủ thể của tội phạm* là con người cụ thể đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được luật hình sự quy định là tội phạm, có năng lực trách nhiệm hình sự và đạt độ tuổi theo quy định của luật hình sự.

Ngoài các dấu hiệu trên, chủ thể của một số tội phạm đòi hỏi phải có thêm một số dấu hiệu đặc biệt khác, vì chỉ khi có những dấu hiệu đó chủ thể mới có thể thực hiện hành vi phạm tội của những tội đó. Khoa học luật hình sự gọi chủ thể của những loại tội phạm này là chủ thể đặc biệt, ví dụ : quân nhân, người có chức vụ...

+ *Mặt chủ quan của tội phạm* là những diễn biến tâm lý bên trong của tội phạm, bao gồm : lỗi, mục đích và động cơ phạm tội. Bất cứ tội phạm cụ thể nào cũng phải là hành vi được thực hiện một cách có lỗi (lỗi cố ý hoặc vô ý). Động cơ và mục đích phạm tội là nội dung thuộc mặt chủ quan của một số loại tội nhất định.

Tóm lại, theo luật hình sự Việt Nam bất cứ một hành vi phạm tội nào cũng đều là thể thống nhất giữa mặt khách quan và mặt chủ quan, đều là hoạt động của con người cụ thể xâm hại hoặc đe dọa xâm hại những quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ. Sự thống nhất của bốn yếu tố này là hình thức cấu trúc, thể hiện đầy đủ nội dung chính trị - xã hội của tội phạm.

3) Phân loại cấu thành tội phạm

+ Theo mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội được cấu thành tội phạm phản ánh, cấu thành tội phạm được phân thành :

Cấu thành tội phạm cơ bản là cấu thành tội phạm bao gồm các dấu hiệu định tội.

Cấu thành tội phạm tăng nặng bao gồm những dấu hiệu định tội và thêm dấu hiệu thể hiện mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm tăng đáng kể so với cấu thành cơ bản.

Cấu thành tội phạm giảm nhẹ bao gồm những dấu hiệu định tội và thêm dấu hiệu thể hiện mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm giảm đáng kể so với cấu thành cơ bản.

+ Dựa vào đặc điểm cấu trúc của các dấu hiệu thuộc mặt khách quan có thể phân cấu thành tội phạm thành 2 loại :

Cấu thành tội phạm vật chất là cấu thành tội phạm có các dấu hiệu của mặt khách quan là hành vi nguy hiểm cho xã hội, hậu quả nguy hiểm cho xã hội và mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả.

Cấu thành tội phạm hình thức là cấu thành tội phạm mà mặt khách quan chỉ có dấu hiệu hành vi nguy hiểm cho xã hội.

3. Trách nhiệm hình sự

1) Khái niệm

Trách nhiệm hình sự là một dạng của trách nhiệm pháp lý, là hậu quả của việc đã thực hiện tội phạm mà luật hình sự qui định thể hiện ở sự áp dụng những chế tài hình sự đối với người phạm tội theo một trình tự do luật qui định.

Như vậy, trách nhiệm hình sự là sự phản ứng của nhà nước đối với người thực hiện tội phạm, thể hiện tập trung ở sự áp dụng hình phạt với chủ thể đó. Người phạm tội phải gánh chịu những hậu quả bất lợi nhất định.

2) Đặc điểm của trách nhiệm hình sự

Trách nhiệm hình sự có những đặc điểm riêng khác với những dạng trách nhiệm pháp lý khác, đó là :

+ Cơ sở của trách nhiệm hình sự là cấu thành tội phạm. Không có tội phạm thì không có trách nhiệm hình sự.

+ Trách nhiệm hình sự, theo luật hình sự Việt Nam, là trách nhiệm cá nhân.

+ Trách nhiệm hình sự là dạng trách nhiệm pháp lý nghiêm khắc nhất, bởi phương tiện thực hiện trách nhiệm hình sự là hình phạt.

IX.1.3. Hình phạt và các biện pháp tư pháp theo pháp luật hình sự Việt Nam

1. Khái niệm hình phạt

Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nhà nước nghiêm khắc nhất được quy định trong luật hình sự do tòa án nhân danh nhà nước áp dụng đối với người thực hiện tội phạm theo một trình tự riêng biệt, nhằm trừng trị, cải tạo, giáo dục người phạm tội và ngăn ngừa tội phạm.

Hình phạt là một trong những chế định quan trọng nhất của luật hình sự, là công cụ thực hiện trách nhiệm hình sự. Hình phạt có những đặc điểm cơ bản sau :

+ Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nhà nước nghiêm khắc nhất, nó có thể tước bỏ những quyền và lợi ích thiết thân của người bị kết án như : quyền tự do, quyền về tài sản, quyền về chính trị, thậm chí cả quyền sống.

+ Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nhà nước được quy định trong luật hình sự và chỉ được áp dụng cho chính cá nhân người đã thực hiện tội phạm.

+ Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nhà nước do tòa án nhân danh nhà nước áp dụng đối với người phạm tội. Hình phạt do tòa án quyết định phải được tuyên bố công khai bằng một bản án và là kết quả của một phiên tòa hình sự với các thủ tục được quy định trong luật tố tụng hình sự.

+ Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nhà nước đặc biệt đảm bảo cho luật hình sự có thể thực hiện được nhiệm vụ bảo vệ, giáo dục, được quy định tại Đ.1 Bộ luật hình sự.

2. Hệ thống hình phạt

Hệ thống hình phạt là tổng thể các hình phạt do nhà nước quy định trong luật hình sự và được sắp xếp theo một trình tự nhất định tùy thuộc và mức độ nghiêm khắc của mỗi hình phạt.

Hệ thống hình phạt trong luật hình sự nước ta được sắp xếp theo thứ tự từ nhẹ đến nặng và có tính đa dạng, cho phép trong mọi trường hợp thực hiện được nguyên tắc công bằng, nguyên tắc cá thể hóa hình phạt. Hệ thống hình phạt trong luật hình sự nước ta có nội dung rất rõ ràng, kết hợp hài hòa các yếu tố cưỡng chế và thuyết phục và cũng thể hiện rõ tính nhân đạo sâu sắc.

Đ.21 Bộ luật hình sự phân chia hệ thống hình phạt thành hai nhóm : hình phạt chính và hình phạt bổ sung.

Hình phạt chính là hình phạt cơ bản được áp dụng cho một tội phạm và được tuyên độc lập; với mỗi tội phạm tòa án chỉ có thể tuyên độc lập một hình phạt chính. Các hình phạt chính gồm có : cảnh cáo, phạt tiền, cải tạo không giam giữ, cải tạo ở đơn vị kỷ luật của quân đội, tù có thời hạn, tù chung thân, tử hình.

Hình phạt bổ sung là hình phạt không được tuyên độc lập mà chỉ có thể tuyên kèm theo hình phạt chính. Đối với mỗi tội phạm tòa án có thể tuyên một hoặc nhiều hình phạt bổ sung nếu điều luật về tội phạm có quy định các hình phạt này. Các hình phạt bổ sung gồm có : cấm đảm nhiệm những chức vụ, làm những nghề hoặc công việc nhất định; cấm cư trú; quản chế; tước một số quyền công dân; tước danh hiệu quân nhân; tịch thu tài sản; phạt tiền.

3. Các biện pháp tư pháp trong luật hình sự Việt Nam

Các biện pháp tư pháp được quy định trong luật hình sự Việt Nam là những biện pháp cưỡng chế hình sự được áp dụng đối với người thực hiện hành vi phạm tội hoặc có dấu hiệu của tội phạm. Các biện pháp tư pháp hình sự khi được áp dụng có tác dụng hỗ trợ hình phạt giúp cho việc xử lý tội phạm được triệt để, trong nhiều trường hợp các biện pháp tư pháp được áp

dụng với người không có năng lực trách nhiệm hình sự đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội.

Các biện pháp tư pháp hình sự gồm có :

1) Tịch thu vật và tiền bạc trực tiếp liên quan đến tội phạm;
2) Trả lại tài sản, sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại, buộc công khai xin lỗi;
3) Bắt buộc chữa bệnh;
4) Buộc phải chịu thử thách; và
5) Đưa vào trường giáo dưỡng.

Hai biện pháp sau cùng có tính chất giáo dục, phòng ngừa chỉ áp dụng riêng đối với người chưa thành niên phạm tội.

IX.2. LUẬT TỐ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM

IX.2.1. Khái niệm tố tụng hình sự và luật tố tụng hình sự

1. Tố tụng hình sự *là toàn bộ* ***hoạt động*** *của các cơ quan tiến hành tố tụng (cơ quan điều tra, viện kiểm sát, tòa án), người tiến hành tố tụng và người tham gia tố tụng, các cá nhân, cơ quan nhà nước và tổ chức xã hội góp phần vào việc* ***giải quyết*** *vụ án hình sự theo quy định của luật tố tụng hình sự.* Quá trình giải quyết vụ án gồm nhiều giai đoạn khác nhau, mỗi giai đoạn có nhiệm vụ riêng, quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia luật tố tụng cũng khác nhau.

Luật tố tụng hình sự Việt Nam chia quá trình (hoạt động) giải quyết vụ án hình sự thành ***các giai đoạn*** sau :

- *Khởi tố vụ án hình sự* là giai đoạn đầu của hoạt động tố tụng hình sự, các cơ quan có thẩm quyền xác định sự việc xảy ra có hay không có dấu hiệu của tội phạm để ra quyết định khởi tố hay không khởi tố vụ án hình sự.

- *Điều tra* là giai đoạn thứ hai của tố tụng hình sự, cơ quan điều tra được sử dụng mọi biện pháp mà luật tố tụng hình sự quy định để thu thập các chứng cứ nhằm xác định sự việc phạm tội và con người phạm tội làm cơ sở cho việc truy tố và xử lý tội phạm.

- *Xét xử* là giai đoạn tố tụng hình sự trong đó tòa án xử lý sự việc phạm tội và con người phạm tội và quyết định áp dụng hình phạt đối với người phạm tội bằng các bản án và quyết định của mình.

- *Thi hành án* hình sự là giai đoạn cuối cùng của tố tụng hình sự nhằm thi hành các bản án và quyết định có hiệu lực pháp luật của tòa án.

- Giai đoạn đặc biệt của tố tụng hình sự là tòa án *xét lại bản án và quyết định có hiệu lực của tòa án* khi có kháng nghị của cơ quan có thẩm quyền.

Các giai đoạn này độc lập với nhau nhưng có mối quan hệ hữu cơ với nhau, tạo điều kiện, hỗ trợ lẫn nhau trong quá trình giải quyết vụ án.

***2. Luật tố tụng hình sự** là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam, là tổng thể các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và chấp hành án hình sự.*

Là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật nên luật tố tụng hình sự có đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh riêng.

Đối tượng điều chỉnh của luật tố tụng hình sự là những quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình giải quyết vụ án hình sự giữa các chủ thể của quan hệ pháp luật tố tụng hình sự.

Quan hệ pháp luật tố tụng hình sự là hình thức pháp lý của

các quan hệ xã hội xuất hiện trên cơ sở sự điều chỉnh của các quy phạm pháp luật tố tụng hình sự, trong đó quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật được pháp luật quy định và bảo đảm thực hiện. Quan hệ pháp luật tố tụng hình sự có các đặc điểm : a) mang tính chất quyền lực nhà nước; b) liên quan mật thiết tới quan hệ pháp luật hình sự; c) liên quan hữu cơ tới các hoạt động tố tụng hình sự; d) có một số chủ thể đặc biệt mà quyền và nghĩa vụ của họ liên quan chặt chẽ với nhau.

Tham gia vào quan hệ pháp luật tố tụng hình sự có các chủ thể là các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng và người tham gia tố tụng.

Phương pháp điều chỉnh của luật tố tụng hình sự là phương pháp quyền uy và phối hợp, chế ước lẫn nhau giữa các cơ quan tiến hành tố tụng để điều chỉnh các quan hệ pháp luật tố tụng hình sự.

3. Bộ luật tố tụng hình sự - nguồn cơ bản của ngành luật tố tụng hình sự

Như phần trên đã trình bày, luật tố tụng hình sự là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam bao gồm hệ thống các quy phạm pháp luật quy định các trình tự, thủ tục giải quyết vụ án hình sự, các quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật tố tụng hình sự trong quá trình giải quyết vụ án. Các quy phạm pháp luật tố tụng hình sự được quy định ở nhiều văn bản pháp luật của nhà nước, trong đó chủ yếu được quy định tại Bộ luật tố tụng hình sự được Quốc hội nước CHXHCN Việt nam Khoá VIII thông qua tại kỳ họp thứ 3 ngày 28 tháng 6 năm 1988 và có hiệu lực thi hành từ ngày 1 tháng 1 năm 1989.

IX.2.2. Các nguyên tắc cơ bản của luật tố tụng hình sự

Nguyên tắc cơ bản của luật tố tụng hình sự *là những tư tưởng chỉ đạo làm cơ sở cho hoạt động xây dựng và áp dụng pháp luật tố tụng hình sự.*

Các nguyên tắc cơ bản của luật tố tụng hình sự được phân chia thành hai nhóm : a) những nguyên tắc chung của pháp luật XHCN được quán triệt vào luật tố tụng hình sự; b) những nguyên tắc đặc thù của luật tố tụng hình sự.

1. Có hai nguyên tắc chung được quán triệt trong tố tụng hình sự là :

1) Nguyên tắc pháp chế xã hội chủ nghĩa Đấu tranh chống tội phạm phải tiến hành kiên quyết, triệt để, xử lý đúng người, đúng tội, không làm oan người vô tội. Mọi trình tự, thủ tục tố tụng cũng như các quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia giải quyết vụ án hình sự đều phải được quy định trong luật. Các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng và người tham gia tố tụng phải nghiêm chỉnh tuân thủ những quy định của luật tố tụng hình sự. Khi quyết định áp dụng các biện pháp ngăn chặn, biện pháp cưỡng chế các cơ quan tiến hành tố tụng phải dựa trên cơ sở các quy định của luật hình sự và luật tố tụng hình sự.

2) Nguyên tắc mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật Khi tham gia quan hệ tố tụng hình sự mọi người có quyền và nghĩa vụ ngang nhau không phân biệt nam nữ, dân tộc, tôn giáo, địa vị xã hội... Bất kỳ ai phạm tội cũng đều bị xử lý theo luật hình sự và chịu trách nhiệm hình sự về hành vi phạm tội của mình trước tòa án theo các quy định của Bộ luật hình sự. Khi giải quyết vụ án hình sự phải tiến hành theo một trình tự thống nhất theo quy định của luật tố tụng hình sự.

2. Các nguyên tắc riêng của luật tố tụng hình sự bao gồm:

1) Nguyên tắc xác định sự thật khách quan trong vụ án Theo nguyên tắc này, các cơ quan tiến hành tố tụng phải áp dụng mọi biện pháp cần thiết để xác định sự thật vụ án một cách khách quan, toàn diện, đầy đủ. Mọi tình tiết thu thập được trong quá trình điều tra, xét xử đều phải được đánh giá trên cơ sở pháp lý để rút ra những kết luận chính xác về vụ án.

Trách nhiệm chứng minh tội phạm thuộc về các cơ quan tiến hành tố tụng và người tiến hành tố tụng. Bị can, bị cáo không bị buộc phải chứng minh là vô tội nhưng họ được quyền đưa ra các chứng cứ và yêu cầu chứng minh là mình vô tội.

2) Nguyên tắc đảm bảo việc tham gia tố tụng của các tổ chức xã hội và mọi công dân Bộ luật tố tụng hình sự quy định : Các tổ chức xã hội (mặt trận tổ quốc, đoàn thanh niên, hội phụ nữ...) và mọi công dân có quyền tham gia quan hệ pháp luật tố tụng hình sự theo quy định của pháp luật dưới nhiều hình thức như : cung cấp tin tức hoặc tố giác tội phạm, tham gia tố tụng với tư cách hội thẩm nhân dân, bào chữa viên nhân dân, nhận bảo lãnh bị can, giúp đỡ những người cải tạo tại địa phương... Các cơ quan tiến hành tố tụng phải tạo mọi điều kiện để các tổ chức xã hội và mọi công dân tham gia quan hệ tố tụng hình sự. Các tổ chức xã hội hoặc công dân phát hiện những hành vi trái pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng thì có quyền kiến nghị với các cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

3) Nguyên tắc bảo đảm quyền bào chữa của bị can, bị cáo. Bị can, bị cáo có quyền bày tỏ thái độ của mình đối với lời buộc tội, đưa ra các chứng cứ cần thiết để các cơ quan tiến hành tố tụng xem xét. Kể từ khi có quyết định khởi tố bị can, người bị khởi tố có quyền tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa cho mình (người bào chữa có thể là luật sư, bào chữa viên nhân dân

hoặc những người khác được tòa án chấp nhận). Trường hợp họ phạm các tội có thể bị tuyên hình phạt cao nhất là tử hình hoặc trong trường hợp họ là người chưa thành niên, người có nhược điểm về thể chất hoặc tinh thần thì các cơ quan tiến hành tố tụng phải chỉ định người bào chữa cho họ.

4) Nguyên tắc không ai có thể bị coi là có tội nếu chưa có bản án kết tội đã có hiệu lực của tòa án (Đ.10 Bộ luật tố tụng hình sự). Những người tiến hành tố tụng không được định kiến trước là bị can, bị cáo có tội và bỏ qua các chứng cứ gỡ tội.

5) Nguyên tắc thẩm phán và hội thẩm nhân dân xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật thể hiện ở việc khi xét xử, hội đồng xét xử độc lập với mọi cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội và cá nhân; mỗi thành viên của hội đồng xét xử (thẩm phán, hội thẩm nhân dân) độc lập với nhau và chỉ tuân theo pháp luật.

6) Nguyên tắc xét xử có hội thẩm nhân dân tham gia (Đ.128 Hiến pháp 1992, Đ.16 Bộ luật tố tụng hình sự và Đ.4 Luật tổ chức tòa án nhân dân). Theo nguyên tắc này khi xét xử phải có hội thẩm nhân dân tham gia, qui định này nhằm thu hút sự tham gia của nhân dân vào hoạt động xét xử, củng cố mối liên hệ giữa tòa án và nhân dân nhằm nâng cao tính khách quan, chính xác trong hoạt động xét xử.

7) Nguyên tắc tòa án nhân dân xét xử tập thể và quyết định theo đa số. Hội đồng xét xử sơ thẩm gồm một phẩm phán và hai hội thẩm nhân dân, trường hợp đặc biệt gồm hai thẩm phán và ba hội thẩm nhân dân. Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm ba thẩm phán, trường hợp đặc biệt có thể thêm hai hội thẩm nhân dân. Hội đồng giám đốc thẩm, tái thẩm của tòa hình sự tòa án nhân dân tối cao, tòa án quân sự trung ương gồm ba thẩm phán; nếu Uỷ ban thẩm phán hoặc hội đồng thẩm phán giám đốc thẩm hoặc tái thẩm xét xử thì số thành viên xét xử phải chiếm hai phần ba tổng số các thành viên của Uỷ ban thẩm

phán. Quyết định giám đốc thẩm, tái thẩm của Uỷ ban thẩm phán hoặc Hội đồng thẩm phán phải được quá nửa tổng số thành viên tán thành thì mới có giá trị.

8) Nguyên tắc xét xử công khai. Tất cả các vụ án phải được xét xử công khai, mọi công dân đều có quyền được tham dự phiên tòa. Trường hợp vụ án có liên quan đến bí mật quốc gia hoặc xâm phạm nghiêm trọng đến đạo đức xã hội thì được xét xử kín nhưng phải tuyên án công khai. Xét xử công khai có ý nghĩa tuyên truyền giáo dục pháp luật cho nhân dân, tạo điều kiện để nhân dân giám sát hoạt động xét xử của tòa án, thông qua đó đề cao trách nhiệm của tòa án cũng như của thẩm phán và hội thẩm nhân dân.

9) Nguyên tắc bảo đảm quyền bình đẳng trước tòa án (Đ.20 Bộ luật tố tụng hình sự). Theo nguyên tắc này kiểm sát viên và những người tham gia tố tụng đều được quyền bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ, bình đẳng đưa ra yêu cầu và bình đẳng trong việc tranh luận trước tòa. Hội đồng xét xử là trọng tài cho bên buộc tội và gỡ tội đưa ra các quyết định xử lý vụ án đúng người, đúng tội.

10) Nguyên tắc bảo đảm sự phối hợp giữa các cơ quan tiến hành tố tụng với cơ quan khác của nhà nước. Luật tố tụng hình sự quy định các cơ quan nhà nước trong phạm vi trách nhiệm của mình phối hợp với các cơ quan điều tra, viện kiểm sát, tòa án trong việc đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm. Khi có tội phạm xảy ra trong cơ quan, xí nghiệp của mình thì không được giữ lại để xử lý nội bộ mà phải kịp thời thông báo ngay cho các cơ quan tiến hành tố tụng có thẩm quyền biết. Các cơ quan nhà nước phải chịu trách nhiệm thực hiện các yêu cầu của các cơ quan tiến hành tố tụng. Trong quá trình tiến hành tố tụng các cơ quan điều tra, kiểm sát, tòa án phải tìm ra các nguyên nhân, điều kiện phạm tội và đề ra các biện pháp khắc phục. Các

cơ quan được yêu cầu phải trả lời cho cơ quan tiến hành tố tụng biết những biện pháp đã thực hiện để khắc phục những vấn đề liên quan đến việc phát sinh tội phạm.

IX.2.3. Chủ thể của quan hệ pháp luật tố tụng hình sự

Trong quá trình giải quyết vụ án hình sự có các loại chủ thể sau đây tham gia vào quan hệ pháp luật tố tụng hình sự :

1. Các cơ quan tiến hành tố tụng

1) Các cơ quan điều tra

Pháp lệnh tổ chức điều tra hình sự ban hành ngày 04/4/1989 quy định các cơ quan điều tra gồm : cơ quan điều tra thuộc lực lượng cảnh sát nhân dân, cơ quan điều tra thuộc lực lượng an ninh nhân dân, cơ quan điều tra thuộc viện kiểm sát nhân dân, cơ quan điều tra quân đội nhân dân. Ngoài các cơ quan điều tra nói trên một số các cơ quan khác được thực hiện một số hoạt động điều tra như : cơ quan hải quan, kiểm lâm, bộ đội biên phòng. Nhiệm vụ của các cơ quan điều tra là tiến hành điều tra tất cả các tội phạm, áp dụng mọi biện pháp do pháp luật quy định để xác định tội phạm và người phạm tội, lập hồ sơ đề nghị truy tố, tìm ra nguyên nhân và điều kiện phạm tội, yêu cầu các tổ chức hữu quan áp dụng các biện pháp phòng ngừa tội phạm. Trong quá trình điều tra, cơ quan điều tra có các quyền : khởi tố vụ án, khởi tố bị can, tiến hành các hoạt động điều tra, áp dụng các biện pháp cưỡng chế và biện pháp ngăn chặn của tố tụng hình sự, làm biên bản kết luận điều tra và đề nghị truy tố nếu có đủ chứng cứ để xác định có tội phạm và người phạm tội.

2) Viện kiểm sát

Viện kiểm sát tham gia hoạt động tố tụng với hai chức năng là kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong hoạt động điều tra, xét xử, chấp hành án hình sự và thực hiện quyền công tố nhà

nước. Để thực hiện được các chức năng đó viện kiểm sát có *các quyền và nghĩa vụ :*

+ Ở giai đoạn điều tra : phê chuẩn hoặc hủy bỏ các quyết định khởi tố, đề ra các yêu cầu trong giai đoạn điều tra, có quyền trực tiếp hỏi cung bị can khi thấy cần thiết, có quyền phê chuẩn hay không phê chuẩn các quyết định của cơ quan điều tra, hủy bỏ các quyết định trái pháp luật của cơ quan điều tra, có quyền ra các quyết định cần thiết đối với vụ án như : áp dụng, thay thế, hủy bỏ các biện pháp ngăn chặn của tố tụng hình sự, có quyền yêu cầu thủ trưởng cơ quan điều tra thay đổi điều tra viên khi vi phạm pháp luật; khi kết thúc điều tra có quyền truy tố bị can trước tòa án bằng cáo trạng, trả lại hồ sơ để cơ quan điều tra tiến hành điều tra bổ sung, đình chỉ hoặc tạm đình chỉ vụ án.

+ Ở giai đoạn xét xử : tham gia phiên tòa để kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong quá trình xét xử, đồng thời làm nhiệm vụ công tố nhà nước, trình bày cáo trạng và các kết luận của mình trước tòa, ra kháng nghị đối với các bản án và quyết định của tòa án khi chưa có hiệu lực pháp luật để xử lại theo trình tự phúc thẩm và kháng nghị của các bản án, quyết định của tòa án đã có hiệu lực theo trình tự giám đốc thẩm và tái thẩm.

+ Ở giai đoạn thi hành án : tham gia hội đồng thi hành án tử hình, đề nghị tòa án hoãn chấp hành hình phạt tù trong những trường hợp luật định, tham gia vào hội đồng xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt thể hiện bằng văn bản về đơn xin xóa án với tòa án.

3) Tòa án

Tòa án là cơ quan xét xử duy nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có nhiệm vụ xét xử đúng người, đúng tội, đúng pháp luật, bảo đảm lợi ích hợp pháp của những người

tham gia tố tụng theo luật định. Khi xét xử, tòa án chỉ tuân theo pháp luật và có quyền đưa ra một trong các quyết định sau đây :

+ Đưa vụ án ra xét xử nếu thấy có đủ chứng cứ.

+ Trả hồ sơ yêu cầu điều tra bổ sung.

+ Tạm đình chỉ hoặc đình chỉ vụ án.

+ Áp dụng, thay đổi hoặc hủy bỏ các biện pháp ngăn chặn, có quyền ra các quyết định cần thiết khác theo quy định của pháp luật như : quyết định trả tự do cho bị cáo ngay sau khi tuyên án.

+ Xử lại các bản án theo trình tự phúc thẩm hoặc giám đốc thẩm, tái thẩm.

+ Đưa các bản án có hiệu lực ra thi hành và theo dõi việc thi hành án.

2. Người tiến hành tố tụng

1) Điều tra viên là người trực tiếp tiến hành các hoạt động điều tra trong tố tụng hình sự. Điều tra viên phải có các tiêu chuẩn : có phẩm chất đạo đức tốt, trung thực, khách quan, có kiến thức pháp lý cần thiết, có khả năng và kinh nghiệm điều tra. Khi tiến hành điều tra, điều tra viên có quyền áp dụng mọi biện pháp mà luật tố tụng hình sự quy định để hoàn thành nhiệm vụ của mình, có quyền kiến nghị với thủ trưởng cơ quan điều tra về các biện pháp thuộc thẩm quyền của họ như : quyết định khởi tố vụ án, khởi tố bị can, quyết định áp dụng, thay đổi hoặc hủy bỏ các biện pháp ngăn chặn, có quyền ưu tiên đi lại trên các phương tiện giao thông khi làm nhiệm vụ, trong trường hợp cần thiết có quyền trưng dụng phương tiện và người điều khiển phương tiện.

2) Kiểm sát viên là người tiến hành tố tụng để kiểm sát việc tuân theo pháp luật và thực hiện quyền công tố. Kiểm sát viên

có các tiêu chuẩn : là công dân Việt Nam, trung thành với tổ quốc và có năng lực pháp lý.

Kiểm sát viên tham gia tố tụng theo sự phân công của viện trưởng viện kiểm sát cùng cấp và chịu trách nhiệm trước Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao. Luật tố tụng hình sự quy định kiểm sát viên có quyền : đề ra yêu cầu điều tra, trả lại hồ sơ và yêu cầu cơ quan điều tra tiến hành điều tra bổ sung, kiểm sát việc khám xét, khám nghiệm hiện trường, tham gia phiên tòa sơ thẩm, phúc thẩm, tham gia việc thi hành án tử hình, phát biểu về việc giảm hạn tù hoặc miễn chấp hành hình phạt...

3) Thẩm phán là người được Chủ tịch nước bổ nhiệm làm nhiệm vụ xét xử. Thẩm phán có tiêu chuẩn là công dân Việt Nam trung thành với tổ quốc và chủ nghĩa xã hội, có kiến thức pháp lý cần thiết, có tinh thần kiên quyết bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa. Khi xét xử, thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật. Thẩm phán là chủ tọa phiên tòa có quyền điều khiển phiên tòa và đọc bản án.

4) Hội thẩm nhân dân là người thay mặt nhân dân tham gia vào công việc xét xử của tòa án. Hội thẩm nhân dân phải là công dân Việt Nam, trung thành với tổ quốc, được hội đồng nhân dân cùng cấp bầu theo sự giới thiệu của Mặt trận tổ quốc. Hội thẩm nhân dân tham gia xét xử tại phiên tòa sơ thẩm, khi cần thiết có thể tham gia xét xử phúc thẩm. Khi tham gia xét xử, hội thẩm ngang quyền với thẩm phán.

5) Thư ký phiên tòa là cán bộ tòa án tham gia phiên tòa để ghi chép biên bản phiên tòa xét xử và làm những nhiệm vụ khác như : kiểm tra và báo danh sách những người được triệu tập đến phiên tòa, kiểm tra xem bị cáo đã được tống đạt quyết định xét xử và cáo trạng đúng pháp luật chưa.

Để đảm bảo tính vô tư, khách quan, Đ.28 Bộ luật tố tụng

hình sự quy định những trường hợp người tiến hành tố tụng phải từ chối việc tiến hành tố tụng hoặc bị thay đổi và các trình tự thủ tục thay đổi. Những trường hợp phải thay đổi người tiến hành tố tụng là :

- Họ đồng thời là người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền và lợi ích liên quan đến vụ án, là người đại diện hợp pháp, người thân thích của những người đó hoặc của bị can, bị cáo.
- Họ tham gia với tư cách người bào chữa, người làm chứng, người phiên dịch, người giám định trong vụ án đó.
- Có những căn cứ khác cho rằng họ không vô tư trong khi làm nhiệm vụ.
- Họ không đồng thời giữ vai trò của người tiến hành tố tụng khác trong cùng một vụ án.

Người có quyền đề nghị thay đổi người tiến hành tố tụng là kiểm sát viên, bị can, bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự và người đại diện hợp pháp của họ, người bào chữa.

3. Người tham gia tố tụng

1) Bị can, bị cáo : Bị can là người đã thực hiện hành vi có dấu hiệu tội phạm và đã có quyết định của người có thẩm quyền khởi tố với tư cách bị can. Bị cáo là người đã có quyết định đưa ra xét xử tại tòa án.

Khi tham gia tố tụng bị can, bị cáo có ***các quyền*** :

- được biết khởi tố về tội gì;
- nhận bản quyết định khởi tố và được giải thích các quyền và nghĩa vụ;
- nhận bản sao quyết định áp dụng biện pháp ngăn chặn;
- đưa ra các chứng cứ và yêu cầu;

- khiếu nại các quyết định của cơ quan điều tra, viện kiểm sát;
- xin thay đổi người tiến hành tố tụng;
- tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa;
- nhận bản kết luận điều tra, cáo trạng;
- được thông báo về nội dung quyết định giám định;
- nhận quyết định đưa ra xét xử chậm nhất là 10 ngày trước khi xét xử;
- tham gia phiên tòa;
- nói lời sau cùng tại phiên tòa và kháng cáo đối với bản án sơ thẩm của tòa án.

Bên cạnh các quyền đó bị can, bị cáo có ***các nghĩa vụ :***

- phải có mặt theo giấy triệu tập của cơ quan tiến hành tố tụng;
- không sử dụng các biện pháp bào chữa trái pháp luật;
- chấp hành các biện pháp ngăn chặn mà cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng; tuân thủ kỷ luật tại phiên tòa.

2) Người bị tạm giữ là người bị bắt trong trường hợp khẩn cấp hoặc phạm tội quả tang và đã có quyết định tạm giữ nhưng chưa bị khởi tố với tư cách bị can. Khi tham gia tố tụng họ có các quyền : được biết lý do bị bắt giữ; được giải thích các quyền và nghĩa vụ của mình khi tham gia tố tụng; được trình bày lời khai và đưa ra các yêu cầu; được khiếu nại về việc tạm giữ và các quyết định khác có liên quan đến tạm giữ và phải thực hiện nghiêm chỉnh các quy định về chế độ tạm giữ.

3) Người bào chữa là người tham gia tố tụng với tư cách bảo vệ lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo và những người tham gia tố tụng khác. Người bào chữa có thể là luật sư, bào chữa viên nhân dân hoặc những người khác được tòa án chấp nhận.

Người bào chữa có quyền :

- có mặt khi hỏi cung bị can;
- nếu được điều tra viên đồng ý thì được hỏi cung bị can và có mặt trong các trường hợp điều tra khác;
- được đề nghị thay đổi người tiến hành tố tụng, người giám định, người phiên dịch theo quy định của pháp luật;
- được đưa ra các chứng cứ và yêu cầu; được đọc hồ sơ vụ án và được ghi chép những điều cần thiết khi kết thúc điều tra;
- được gặp bị can, bị cáo khi tạm giam và tham gia xét hỏi, tranh luận tại phiên tòa;
- khiếu nại các quyết định của cơ quan tiến hành tố tụng và kháng cáo trong trường hợp bị cáo là người chưa thành niên, người có nhược điểm về thể chất, tinh thần hoặc được ủy quyền.

Người bào chữa có nghĩa vụ bảo vệ lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo hoặc người tham gia tố tụng khác, tôn trọng pháp chế và không được tiết lộ những bí mật mà mình biết khi làm nhiệm vụ.

4) Người bị hại là người bị thiệt hại về vật chất hoặc tinh thần do hành vi phạm tội gây ra. Người bị hại chỉ có thể là cá nhân chứ không phải pháp nhân. Nếu người bị hại là người chưa thành niên hoặc người có nhược điểm về thể chất, tinh thần thì người đại diện hợp pháp của họ được tham gia tố tụng để thực hiện quyền và nghĩa vụ của người đó.

5) Nguyên đơn dân sự là cá nhân, cơ quan hoặc tổ chức xã hội bị thiệt hại về vật chất do tội phạm gây ra và có đơn yêu cầu bồi thường thiệt hại.

6) Bị đơn dân sự là cá nhân, cơ quan hoặc tổ chức xã hội mà pháp luật quy định phải có trách nhiệm vật chất đối với

thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra.

7) Người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án là người có quyền lợi, nghĩa vụ bị ảnh hưởng bởi các quyết định của tòa án.

8) Người bảo vệ quyền lợi của đương sự là người tham gia tố tụng để bảo vệ quyền lợi của người bị hại, nguyên đơn dân sự, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án.

9) Người làm chứng là người biết các sự việc, hiện tượng, tình tiết liên quan đến vụ án và được cơ quan tiến hành tố tụng triệu tập để khai báo những sự việc cần xác minh trong vụ án.

10) Người giám định là người có kiến thức cần thiết về giám định do cơ quan tiến hành tố tụng yêu cầu.

11) Người phiên dịch là người biết các ngôn ngữ khác có khả năng dịch chúng ra tiếng Việt và ngược lại, được các cơ quan tiến hành tố tụng yêu cầu tham gia tố tụng trong những trường hợp có người tiến hành tố tụng không sử dụng tiếng Việt.

Các quyền và nghĩa vụ của người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền và lợi ích hợp pháp liên quan đến vụ án, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người làm chứng, người giám định, người phiên dịch, theo thứ tự được quy định từ Đ.39 đến Đ.45 Bộ luật tố tụng hình sự.

IX.2.4. Các giai đoạn của hoạt động tố tụng hình sự

1. Khởi tố vụ án hình sự

Khởi tố vụ án hình sự là giai đoạn đầu của tố tụng hình sự, trong đó các cơ quan có thẩm quyền xác định có hay không có dấu hiệu tội phạm để ra quyết định khởi tố hay không khởi tố vụ án hình sự. Giai đoạn này được bắt đầu từ khi các cơ quan có

thẩm quyền nhận được tin báo hoặc tố giác về tội phạm và kết thúc khi ra quyết định khởi tố vụ án hình sự.

Các cơ quan có thẩm quyền khởi tố vụ án hình sự là cơ quan điều tra, viện kiểm sát, tòa án, đơn vị bộ đội biên phòng, cơ quan hải quan, kiểm lâm. Theo Đ. 83 Bộ luật tố tụng hình sự căn cứ để khởi tố vụ án hình sự là khi thu thập được chứng cứ xác định có dấu hiệu tội phạm và căn cứ đó được thể hiện ở tố giác của công dân về tội phạm; tin báo về tội phạm của các cơ quan nhà nước hoặc tổ chức xã hội; tin báo về tội phạm trên các phương tiện thông tin đại chúng; cơ quan điều tra, kiểm sát, tòa án, đơn vị bộ đội biên phòng, hải quan, kiểm lâm trực tiếp phát hiện dấu hiệu tội phạm; người phạm tội tự thú.

Khi có tin báo tố giác về tội phạm, cơ quan có thẩm quyền phải tiếp nhận theo đúng quy định của pháp luật và được sử dụng các biện pháp của luật tố tụng hình sự quy định để kiểm tra, bổ sung các tin tức về tội phạm nhằm xác định có hay không có dấu hiệu về tội phạm. Trong thời hạn 20 ngày kể từ khi nhận được tin báo hoặc tố giác về tội phạm cơ quan có thẩm quyền phải ra quyết định khởi tố hay không khởi tố vụ án hình sự. Trong trường hợp phức tạp, có nhiều tình tiết thì có thể được kéo dài hơn nhưng không quá 2 tháng.

2. Điều tra vụ án hình sự

Trong giai đoạn này các cơ quan điều tra áp dụng mọi biện pháp do luật tố tụng hình sự quy định để xác định tội phạm và người thực hiện hành vi phạm tội làm cơ sở cho việc xét xử của tòa án. Nhiệm vụ của giai đoạn điều tra là : xác định tội phạm và người thực hiện tội phạm; xác định thiệt hại do tội phạm gây ra; xác định nguyên nhân và điều kiện phạm tội, yêu cầu cơ quan, tổ chức hữu quan áp dụng biện pháp khắc phục và ngăn ngừa. Thẩm quyền điều tra vụ án hình sự thuộc các cơ quan điều tra. Các cơ quan hải quan, kiểm lâm, đơn vị bộ đội biên

phòng được thực hiện một số các hoạt động điều tra. Các cơ quan điều tra được tiến hành các hoạt động : khởi tố bị can và hỏi cung bị can; lấy lời khai người làm chứng, người bị hại; đối chất; nhận dạng; khám xét người, nhà ở, đồ vật, thư tín; thu giữ; tạm giữ; kê biên tài sản; khám nghiệm hiện trường; khám nghiệm tử thi; thực nghiệm điều tra; giám định. Khi kết thúc điều tra cơ quan điều tra làm bản kết luận điều tra và đề nghị truy tố nếu có đủ chứng cứ, hoặc đình chỉ điều tra nếu có một trong các căn cứ quy định tại Đ. 89 Bộ luật tố tụng hình sự hay đã hết thời hạn điều tra mà không chứng minh được bị can là người thực hiện tội phạm.

3. Xét xử sơ thẩm án hình sự

Xét xử sơ thẩm thuộc thẩm quyền của tòa án nhân dân huyện, tòa án quân sự khu vực đối với các vụ án mà Bộ luật hình sự quy định từ 7 năm tù trở xuống trừ các tội quy định ở Mục A Chương I và các tội quy định tại các Đ.89 - 93, 101 (khoản 3), 102, 179, 231, 232 Bộ luật hình sự. Tòa án nhân dân cấp tỉnh, tòa án quân sự quân khu xét xử sơ thẩm những vụ án không thuộc thẩm quyền của tòa án nhân dân cấp huyện và tòa án quân sự khu vực hoặc những vụ án thuộc thẩm quyền của cấp dưới mà lấy lên để xét xử. Tòa hình sự Tòa án nhân dân tối cao, Tòa án quân sự trung ương xét xử sơ đồng thời là chung thẩm những vụ án đặc biệt nghiêm trọng, phức tạp. Tòa án quân sự xét xử những vụ án mà bị cáo là quân nhân tại ngũ, công nhân viên chức quốc phòng, quân nhân dự bị trong thời gian tập trung huấn luyện hoặc kiểm tra tình trạng chiến đấu, dân quân tự vệ và những người khác được tập trung làm nhiệm vụ quân sự do các đơn vị quân đội trực tiếp quản lý, thường dân phạm tội có liên quan đến bí mật quân đội hoặc gây thiệt hại nghiêm trọng cho quân đội.

Giai đoạn xét xử sơ thẩm được bắt đầu từ khi tòa án nhận

được hồ sơ vụ án do viện kiểm sát chuyển sang. Trước khi mở phiên tòa có *thời gian chuẩn bị* là 45 ngày đối với tội ít nghiêm trọng và 3 tháng đối với tội nghiêm trọng. Đối với những vụ án phức tạp chánh án có thể quyết định kéo dài thêm nhưng không quá 30 ngày. Trong thời hạn này tòa án nghiên cứu hồ sơ và chuẩn bị những điều kiện cần thiết để mở phiên tòa.

Trình tự xét xử tại phiên tòa gồm các khâu : khai mạc, xét hỏi, tranh luận trước tòa, nghị án và tuyên án. Quá trình xét xử được thực hiện theo nguyên tắc xét xử trực tiếp bằng lời nói và liên tục, và chỉ xét xử những bị cáo, những hành vi theo tội danh mà viện kiểm sát truy tố và tòa án đã có quyết định đưa ra xét xử. Khi kết thúc hội đồng xét xử ra bản án hoặc các quyết định.

4. Xét lại bản án và quyết định chưa có hiệu lực pháp luật theo thủ tục phúc thẩm

Phúc thẩm là việc tòa án cấp trên trực tiếp xét xử lại những bản án hoặc quyết định sơ thẩm chưa có hiệu lực pháp luật bị kháng cáo hoặc kháng nghị.

Quyền kháng cáo thuộc về bị cáo, người bào chữa, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự và người đại diện hợp pháp của họ, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án. Quyền kháng nghị thuộc về viện kiểm sát cùng cấp với tòa án sơ thẩm và viện kiểm sát cấp trên. Thời hạn kháng cáo là 15 ngày kể từ ngày tuyên án. Việc kháng cáo quá hạn có thể được chấp nhận nếu có lý do chính đáng. Thời hạn kháng nghị của viện kiểm sát cùng cấp là 15 ngày, của viện kiểm sát cấp trên là 30 ngày kể từ ngày tuyên án.

Trong trường hợp bản án sơ thẩm chưa có hiệu lực pháp luật bị kháng cáo, kháng nghị, tòa phúc thẩm trong thời hạn từ 60 đến 90 ngày kể từ khi nhận được hồ sơ vụ án phải quyết định mở phiên tòa. Hội đồng xét xử chỉ xử lại những phần bị

kháng cáo, kháng nghị trong bản án của tòa sơ thẩm, nhưng trên cơ sở xem xét toàn bộ vụ án. Tòa phúc thẩm có thể ra một trong các quyết định sau : bác kháng cáo, kháng nghị giữ nguyên bản án sơ thẩm; sửa án sơ thẩm; hủy án sơ thẩm để điều tra hoặc xét xử lại; hủy án sơ thẩm và đình chỉ vụ án.

5. Thi hành bản án và quyết định của tòa án là giai đoạn hoạt động tố tụng của các cơ quan công an, kiểm sát, tòa án, các cơ quan nhà nước khác và tổ chức xã hội được Nhà nước trao quyền nhằm bảo đảm cho bản án và quyết định có hiệu lực của tòa án được thi hành một cách chính xác, kịp thời.

Chỉ có những bản án và quyết định của tòa án đã có hiệu lực pháp luật mới được đưa ra thi hành, trừ trường hợp bản án tuyên một người là không phạm tội hoặc tuyên một hình phạt bằng hoặc thấp hơn thời hạn họ bị tạm giam. Việc thi hành các loại hình phạt phải tuân thủ đúng các quy định của pháp luật. Trong quá trình cải tạo, để động viên, giáo dục người phạm tội luật tố tụng hình sự quy định việc giảm thời hạn và miễn chấp hành hình phạt đối với họ.

6. Xét lại các bản án và quyết định có hiệu lực pháp luật của tòa án theo trình tự giám đốc thẩm, tái thẩm

Để bảo đảm tính khách quan trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, trong trường hợp các bản án và quyết định của tòa án đã có hiệu lực pháp luật mà phát hiện ra sai lầm về pháp luật thì được xử lại theo trình tự giám đốc thẩm, phát hiện ra các tình tiết mới làm thay đổi tính chất của vụ án thì được xét xử lại theo trình tự tái thẩm.

Quyền kháng nghị đối với các bản án và quyết định có hiệu lực pháp luật để xét xử lại theo trình tự giám đốc thẩm, tái thẩm thuộc thẩm quyền của những người có thẩm quyền của cơ quan kiểm sát và tòa án.

Khi xét xử tái thẩm, giám đốc thẩm phải theo đúng trình tự, thủ tục pháp luật quy định.

Chương X

LUẬT DÂN SỰ, LUẬT TỐ TỤNG DÂN SỰ, LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH

X.1. LUẬT DÂN SỰ VIỆT NAM

X.1.1. Khái niệm luật dân sự và nguồn của luật dân sự Việt Nam

1. Khái niệm luật dân sự

Trong hệ thống pháp luật các nước cũng như trong hệ thống pháp luật Việt Nam, pháp luật dân sự có vai trò quan trọng vì nó điều chỉnh các quan hệ xã hội liên quan đến các nhu cầu đa dạng, thiết thực trong đời sống hàng ngày của nhân dân. Đó là các quan hệ về tài sản và quan hệ nhân thân của cá nhân, pháp nhân và các chủ thể khác, được xác lập trên cơ sở nguyên tắc bình đẳng, tự nguyện và tự chịu trách nhiệm của các bên, dựa trên truyền thống đoàn kết, tương thân, tương ái trong sinh hoạt của cộng đồng.

1) Đối tượng điều chỉnh của luật dân sự

Đối tượng điều chỉnh của luật dân sự là những quan hệ tài sản và các quan hệ nhân thân phát sinh trong quá trình sản xuất, phân phối, lưu thông, tiêu dùng các sản phẩm hàng hóa nhằm thỏa mãn nhu cầu hàng ngày của các thành viên trong xã hội.

+ *Quan hệ tài sản* là quan hệ giữa người với người thông qua một tài sản dưới dạng một tư liệu sản xuất, một tư liệu tiêu dùng hoặc dịch vụ tạo ra một tài sản nhất định.Tài sản trong luật dân sự Việt Nam được hiểu theo nghĩa rộng, bao gồm: tài sản, quyền về tài sản và nghĩa vụ về tài sản. Do vậy quan hệ tài sản do luật dân sự Việt Nam điều chỉnh rất phong phú, đa dạng.

+ *Quan hệ nhân thân là* quan hệ giữa người với người không mang tính kinh tế, không tính được thành tiền, nó phát sinh do một giá trị tinh thần gắn liền với một người hoặc một tổ chức và không chuyển dịch được. Ví dụ : quyền được đứng tên trên các tác phẩm văn học nghệ thuật, công trình mà người đó là tác giả hay quyền bất khả xâm phạm về nhãn hiệu hàng hóa của một xí nghiệp.

Trong khoa học luật dân sự người ta chia quan hệ nhân thân thành hai loại :

+ *Quan hệ nhân thân không liên quan đến tài sản* là những quan hệ gắn liền với tên gọi, danh sự, nhân phẩm, uy tín của công dân hoặc một tổ chức nhất định. Sở dĩ gọi như vậy là vì các giá trị tinh thần kể trên không làm phát sinh ở chủ thể của những giá trị ấy một lợi ích vật chất nào.

+ *Quan hệ nhân thân có liên quan đến tài sản* là những quan hệ nhân thân là cơ sở làm phát sinh quan hệ tài sản tiếp sau. Ví dụ, trong lĩnh vực quyền tác giả, quyền phát minh sáng chế, sáng kiến cải tiến kỹ thuật và hợp lý hóa sản xuất. Ở đây quan hệ nhân thân là cơ sở khẳng định rằng người sáng tạo ra tác phẩm, công trình văn học nghệ thuật, khoa học kỹ thuật có quyền đứng tên là tác giả của tác phẩm... Quyền này là quyền nhân thân không thể tách rời, chuyển dịch của người sáng tạo. Nhưng đồng thời với việc được thừa nhận là tác giả của tác phẩm người đó còn được hưởng một khoản thù lao (nhuận bút,

tiền thưởng...) theo luật định. Như vậy, lợi ích vật chất ở đây xuất phát từ một quan hệ nhân thân có trước.

2) Phương pháp điều chỉnh của luật dân sự

Phương pháp điều chỉnh của luật dân sự là những biện pháp, cách thức mà nhà nước tác động lên các quan hệ tài sản, các quan hệ nhân thân làm cho các quan hệ này phát sinh, thay đổi hay chấm dứt theo ý chí của nhà nước.

● *Phương pháp điều chỉnh của luật dân sự có **đặc điểm** :*

+ Bảo đảm sự bình đẳng về mặt pháp lý giữa các chủ thể (các bên) tham gia các quan hệ pháp luật dân sự.

+ Bảo đảm quyền tự định đoạt của các chủ thể (các bên) trong việc đưa đơn kiện trước tòa án yêu cầu bảo vệ các quyền lợi bị xâm hại hoặc đang bị tranh chấp (quyền khởi tố dân sự), trong việc tham gia các quan hệ pháp luật dân sự khác cũng như trong việc lựa chọn các biện pháp trong khuôn khổ pháp luật đã quy định để thực hiện quyền và nghĩa vụ dân sự.

+ Truy cứu trách nhiệm tài sản của những người có hành vi gây thiệt hại cho người khác nếu có đủ điều kiện luật quy định về việc bồi thường thiệt hại.

Như vậy, luật dân sự Việt Nam là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam, bao gồm tổng thể các quy phạm pháp luật dân sự do Nhà nước ban hành nhằm điều chỉnh các quan hệ tài sản và các quan hệ nhân dân dựa trên nguyên tắc bình đẳng về mặt pháp lý, quyền tự định đoạt, quyền khởi kiện dân sự và trách nhiệm tài sản của những người tham gia quan hệ đó.

2. Nguồn của luật dân sự Việt Nam

Nghiên cứu lịch sử phát triển của luật dân sự Việt Nam cho thấy nguồn của luật dân sự bao gồm :

- *Những quy định cơ bản mang tính nguyên tắc của Hiến pháp;*
- *Bộ luật dân sự* nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam-nguồn cơ bản nhất của ngành luật dân sự;
- Các đạo luật khác như : *Luật đất đai, Luật hôn nhân gia đình, Luật công ty, các luật về doanh nghiệp có chứa đựng các quy phạm pháp luật dân sự;*
- Các văn bản dưới luật như : ***pháp lệnh, sắc lệnh, nghị định, thông tư*** có chứa đựng các quy phạm pháp luật dân sự;
- *Điều ước hoặc hiệp định quốc tế mà nước ta tham gia;*
- *Tập quán giao lưu dân sự;*
- *Tinh thần hợp lý, hợp tình, lẽ công bằng xã hội.*

Theo nguyên tắc chung, trong các nguồn được nêu theo thứ tự ở trên chúng ta chỉ được áp dụng các loại nguồn đứng kế sau nếu như các nguồn đứng kế trước không chứa đựng các quy phạm pháp luật dân sự điều chỉnh những tranh chấp dân sự đang diễn ra.

X.1.2. Quan hệ pháp luật dân sự

1. Khái niệm và đặc điểm của quan hệ pháp luật dân sự

Quan hệ pháp luật dân sự *là hình thức pháp lý của những quan hệ tài sản và quan hệ nhân thân xuất hiện trên cơ sở các quy phạm pháp luật dân sự. Các quy phạm pháp luật dân sự quy định cho các bên tham gia quan hệ xã hội đó có thể hoặc cần phải thực hiện những hành vi nhất định phù hợp với lợi ích của Nhà nước; quy định cho họ những quyền và nghĩa vụ pháp lý cũng như những trách nhiệm dân sự nếu không thực hiện các quyền và nghĩa vụ đó hoặc có hành vi vi phạm quyền và lợi ích hợp pháp của bên kia.* Nhưng các quyền và nghĩa vụ pháp lý chỉ

xuất hiện khi có những *sự kiện pháp lý* cụ thể với *những chủ thể nhất định* mà quy phạm pháp luật dân sự đã dự liệu.

Ngoài các đặc điểm của quan hệ pháp luật nói chung, quan hệ pháp luật dân sự còn có ***những đặc điểm riêng*** sau :

- Tính ý chí : ý chí của Nhà nước và ý chí của các bên tham gia quan hệ pháp luật đó.

- Là quan hệ bình đẳng giữa những người tham gia.

- Được bảo đảm và duy trì bằng sự cưỡng chế của Nhà nước.

2. Cơ cấu của quan hệ pháp luật dân sự

Quan hệ pháp luật dân sự có ba bộ phận cấu thành là chủ thể, khách thể và nội dung.

1) Chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự là những người tham gia vào quan hệ pháp luật dân sự mang quyền và nghĩa vụ trong quan hệ đó. ***Người*** nói ở đây bao gồm cá nhân, pháp nhân, hộ gia đình và tổ hợp tác, trong đó hộ gia đình và tổ hợp tác là chủ thể đặc biệt của quan hệ pháp luật dân sự.

Tuy nhiên, do tính chất, đặc điểm và nội dung của các loại quan hệ xã hội, mỗi chủ thể nói trên chỉ có thể tham gia vào những quan hệ pháp luật dân sự nhất định. Có một số quan hệ pháp luật dân sự chủ thể chỉ có thể hoặc là cá nhân, hoặc là pháp nhân, hoặc là hộ gia đình, hoặc tổ hợp tác.

Trong quan hệ pháp luật dân sự chủ thể mang quyền bao giờ cũng được xác định cụ thể, còn chủ thể mang nghĩa vụ thì không phải trong mọi trường hợp đều được xác định được, ví dụ trong quan hệ pháp luật sở hữu.

Sau đây chúng ta xem xét những nét cơ bản nhất của các chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự.

+ *Cá nhân là* chủ thể phổ biến của quan hệ pháp luật dân

sự, bao gồm : công dân Việt Nam, người nước ngoài, người không có quốc tịch sống ở Việt Nam. Nhưng để trở thành chủ thể quan hệ pháp luật dân sự cá nhân phải *có năng lực pháp luật*, nghĩa là phải có khả năng có quyền dân sự và nghĩa vụ dân sự - khả năng trở thành người tham gia vào các quan hệ pháp luật dân sự. Năng lực pháp luật dân sự của cá nhân, khác với nhiều ngành luật khác, xuất hiện khi con người sinh ra và chấm dứt khi con người chết (trừ trường hợp chết theo xác định của toà án).

Để thực hiện các quyền và nghĩa vụ dân sự được pháp luật quy định, cá nhân phải tiến hành những hành vi nhất định. *Khả năng của cá nhân bằng hành vi của mình xác lập quyền và nghĩa vụ dân sự theo pháp luật là năng lực hành vi dân sự của cá nhân.*

Năng lực hành vi dân sự của cá nhân bao gồm năng lực bằng ý chí của mình quyết định tham gia vào những giao dịch dân sự nhất định, bằng hành vi của bản thân để thực hiện các quyền và nghĩa vụ trong quan hệ pháp luật dân sự đã tham gia, và năng lực phải gánh chịu trách nhiệm dân sự do hành vi vi phạm pháp luật của mình gây ra.

Theo pháp luật hiện hành *năng lực hành vi dân sự của cá nhân* được chia làm 3 nhóm : năng lực hành vi dân sự của người thành niên (những người từ đủ 18 tuổi trở lên và có sự phát triển bình thường về trí tuệ); năng lực hành vi dân sự của người chưa thành niên (những người từ đủ 06 tuổi đến dưới 18 tuổi mà trí tuệ phát triển bình thường); người không có năng lực hành vi dân sự (người chưa đủ 6 tuổi).

Người mất năng lực hành vi là người mắc các chứng bệnh làm mất khả năng nhận thức và điều khiển hành vi của mình.

+ *Pháp nhân* là khái niệm chỉ những tổ chức như doanh nghiệp, công ty, nông lâm trường, hợp tác xã, các tổ chức xã

hội... tham gia vào quan hệ pháp luật dân sự với tư cách là những chủ thể độc lập, riêng biệt.

Một tổ chức để được công nhận là pháp nhân phải có đầy đủ *các điều kiện* sau:

- Được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép thành lập, đăng ký hoặc công nhận;
- Có cơ cấu tổ chức chặt chẽ;
- Có tài sản độc lập với cá nhân, tổ chức khác và chịu trách nhiệm bằng tài sản đó;
- Nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập.

+ *Hộ gia đình và tổ hợp tác* là hai chủ thể hạn chế, chủ thể đặc biệt trong quan hệ pháp luật dân sự. Sự tồn tại khách quan của kinh tế hộ gia đình, tổ hợp tác quy định sự tồn tại của hai chủ thể này trong quan hệ dân sự. Nhưng chúng không tham gia một cách rộng rãi vào các quan hệ dân sự nên được gọi là những chủ thể hạn chế, chủ thể đặc biệt.

2) Khách thể của quan hệ pháp luật dân sự là các hành vi của chủ thể thực hiện các quyền và nghĩa vụ dân sự.

3) Nội dung của quan hệ pháp luật dân sự

Mọi quan hệ pháp luật đều là mối liên hệ pháp lý giữa các chủ thể tham gia vào các quan hệ đó : chủ thể của quyền và chủ thể của nghĩa vụ. Vì vậy, nội dung của quan hệ pháp luật dân sự là tổng hợp các quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia vào các quan hệ đó. Quyền của bên này bao giờ cũng tương ứng với nghĩa vụ của bên kia tạo thành một thể thống nhất trong một quan hệ pháp luật dân sự cụ thể. Không có nghĩa vụ của một bên thì không có quyền của bên kia và ngược lại.

+ *Quyền dân sự* là *cách xử sự được phép của người có quyền năng*. Trong những quan hệ pháp luật dân sự khác nhau quyền

dân sự của các chủ thể có nội dung khác nhau. Chủ thể có quyền trong các quan hệ pháp luật dân sự có thể thực hiện những hành vi khác nhau phù hợp với nội dung, mục đích của quyền năng đó. Cụ thể :

- Có quyền chiếm hữu, sử dụng, định đoạt những vật thuộc sở hữu của mình trong khuôn khổ mà pháp luật quy định để thỏa mãn nhu cầu sản xuất hay tiêu dùng;

- Có quyền yêu cầu người khác thực hiện hoặc không thực hiện những hành vi nhất định (trả tiền, thực hiện một công việc, chuyển giao một vật, không làm điều gì cản trở chủ sở hữu thực hiện quyền sở hữu của họ);

- Khi các quyền dân sự bị vi phạm, chủ thể có quyền sử dụng các biện pháp bảo vệ mà pháp luật cho phép như tự bảo vệ, áp dụng các biện pháp tác động khác... hoặc yêu cầu cơ quan nhà nước có thẩm quyền bảo vệ quyền dân sự của mình như kiện ra tòa, khiếu nại đến ủy ban nhân dân...

+ *Nghĩa vụ dân sự là cách xử sự bắt buộc của người có nghĩa vụ*. Các cách xử sự này cũng rất khác nhau tùy theo từng quan hệ pháp luật dân sự cụ thể. Các quy phạm tùy nghi (một loại quy phạm pháp luật dân sự) cho phép các chủ thể lựa chọn cách xử sự, phát huy đầy đủ quyền tự định đoạt. Còn các quy phạm mệnh lệnh dưới dạng cấm hoặc bắt buộc "phải làm" có một ý nghĩa đặc biệt. Từ các quy phạm này phát sinh nghĩa vụ của các bên trong quan hệ pháp luật dân sự đó. Ví dụ, có quy định rằng hợp đồng dân sự được giao kết theo nguyên tắc tự nguyện, không trái pháp luật và đạo đức xã hội. Đây là nghĩa vụ do luật pháp quy định cho tất cả các chủ thể khi giao kết hợp đồng dân sự, nghĩa vụ của họ đối với Nhà nước, đối với xã hội nói chung.

Thông thường trong các quan hệ pháp luật dân sự, nghĩa vụ một chủ thể bao giờ cũng tương ứng với quyền của một chủ

thể khác. Nghĩa vụ của một chủ thể nhằm thỏa mãn yêu cầu của chủ thể bên kia. Người có nghĩa vụ có thể phải thực hiện một hành vi nhất định : trả tiền trong mua - bán, vay, mượn, khoán việc; thực hiện công việc trong khoán việc hoặc bồi thường thiệt hại, chuyển giao tài sản;... hoặc phải kiềm chế không thực hiện những hành vi nhất định khi những hành vi này xâm phạm đến lợi ích của bên kia (không xâm phạm, cản trở sở hữu chủ thực hiện quyền sở hữu của họ, không thay đổi cấu trúc ngôi nhà khi thuê nhà...). Trong một số trường hợp nội dung của quan hệ pháp luật quy định người có nghĩa vụ có thể lựa chọn cách xử sự có lợi nhất cho họ (như bồi thường thiệt hại bằng tiền, bằng hiện vật hoặc sửa chữa đồ vật do hành vi của họ gây ra). Nếu người có nghĩa vụ không thực hiện đúng nghĩa vụ một cách tự nguyện, họ sẽ bị cưỡng chế thực hiện nghĩa vụ đó ; ngoài ra nếu không thực hiện nghĩa vụ mà gây ra thiệt hại họ còn phải bồi thường những thiệt hại đã gây ra.

X.1.3. Một số chế định quan trọng của luật dân sự Việt Nam

Luật dân sự là hệ thống các quy phạm pháp luật dân sự điều chỉnh các quan hệ tài sản và các quan hệ nhân thân. Các quy phạm pháp luật dân sự hợp thành những chế định. Dưới đây là những chế định quan trọng hình thành trong luật dân sự Việt Nam.

1. Chế định quyền sở hữu

Sở hữu là một phạm trù kinh tế hình thành và tồn tại một cách khách quan, phản ánh những quan hệ giữa các cá nhân, các tập đoàn, các giai cấp về việc chiếm giữ những của cải vật chất trong xã hội mà trước hết là các tư liệu sản xuất. Như vậy, *sở hữu* là một quan hệ xã hội được biểu hiện ở việc nắm giữ của cải vật chất thông qua quan hệ của sở hữu chủ một vật đối với người khác.

Khác với sở hữu, *quyền sở hữu là một phạm trù pháp lý* gồm tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh những quan hệ về sở hữu đối với các lợi ích vật chất trong xã hội. Theo nghĩa khách quan, quyền sở hữu được hiểu là hệ thống các quy phạm pháp luật do Nhà nước đặt ra nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội trong lĩnh vực chiếm hữu, sử dụng và định đoạt các tư liệu sản xuất và tư liệu tiêu dùng trong xã hội. Theo nghĩa chủ quan thì quyền sở hữu là cách xử sự của chủ sở hữu trong việc chiếm hữu, sử dụng và định đoạt tài sản trong phạm vi luật định. Những quyền chủ quan này xuất hiện dựa trên cơ sở các quy phạm pháp luật khách quan đã nói ở trên và do các quy phạm đó quyết định.

Chế định về quyền sở hữu là chế định trung tâm, quan trọng nhất không những chỉ riêng cho luật dân sự mà còn cho cả hệ thống pháp luật. Đây là nhóm các quy phạm pháp luật xác nhận các hình thức sở hữu ở nước ta trong từng giai đoạn cách mạng cụ thể. Các hình thức sở hữu gồm : sở hữu nhà nước, sở hữu tập thể, sở hữu của các tổ chức chính trị - xã hội, sở hữu tư nhân và các loại sở hữu chung. Chế định này quy định về cách thức phát sinh, trình tự thực hiện và các phương pháp, hình thức nhằm bảo vệ quyền sở hữu.

2. Chế định nghĩa vụ dân sự và hợp đồng dân sự

Chế định nghĩa vụ dân sự là chế định lớn nhất trong luật dân sự hình thành trên cơ sở chế định quyền sở hữu, bao gồm các quy định liên quan đến hợp đồng dân sự như quy định việc chuyển các tài sản và dịch vụ, các quyền và nghĩa vụ của các bên trong hợp đồng và điều chỉnh nó, quy định một số loại hợp đồng thông dụng nhất.

"Hợp đồng dân sự là sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ dân sự" (Đ.314 Bộ luật dân sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt

Nam). Khi các bên đã giao kết hợp đồng, mà một trong các bên không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ các điều khoản hợp đồng gây thiệt hại cho bên tham gia giao kết hợp đồng thì họ phải có trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho bên bị thiệt hại do hành vi trái pháp luật trên gây ra.

Trách nhiệm dân sự do vi phạm hợp đồng là sự cưỡng chế của nhà nước buộc bên vi phạm hợp đồng phải tiếp tục thực hiện đúng hợp đồng hoặc phải bồi thường thiệt hại do hành vi không chấp hành hợp đồng, chấp hành không đúng, không đầy đủ hợp đồng mà gây thiệt hại cho bên kia.

Luật dân sự có những quy định về điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại, ấn định mức bồi thường thiệt hại, cách thức tiến hành việc bồi thường thiệt hại...

Ngoài ra, trong chế định nghĩa vụ còn quy định người có hành vi vi phạm pháp luật gây thiệt hại về tài sản, về danh dự, nhân phẩm hoặc xâm phạm đến tính mạng, sức khỏe của người khác, phải bồi thường thiệt hại. Đó là nghĩa vụ phát sinh do gây thiệt hại.

Trách nhiệm dân sự phát sinh do gây thiệt hại là một quan hệ pháp luật trong đó bên bị thiệt hại (người có quyền) có quyền yêu cầu bên gây thiệt hại (người có nghĩa vụ) phải bồi thường những thiệt hại tài sản gây ra, còn bên gây thiệt hại có nghĩa vụ phải bồi thường thiệt hại đó cho người có quyền.

Luật dân sự quy định điều kiện phát sinh trách nhiệm dân sự do gây thiệt hại, căn cứ miễn trách nhiệm dân sự, tính toán và ấn định mức bồi thường...

Thông thường sự phát sinh quyền tài sản của một người và sự chấm dứt quyền tài sản ở người khác đối với một tài sản nhất định phải có lý do chính đáng và dựa trên cơ sở những căn cứ pháp lý nhất định như mua bán, vay mượn, tặng, cho, v.v... như trong quan hệ mua bán, người mất quyền sở hữu đối với

vật bán nhưng có quyền nhận được một số tiền; ngược lại, người mua phải trả tiền mua nhưng lại được quyền sở hữu đối với vật mua. Song có những trường hợp một người được lợi về tài sản mà không dựa trên một căn cứ pháp lý nào, nghĩa là các căn cứ chuyển quyền tài sản được pháp luật thừa nhận đó là việc được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật.

Được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật là việc một người được hưởng lợi về tài sản mà bản thân họ cũng như người bị thiệt hại không biết gì về việc họ được lợi hay bị hại. Ví dụ: A cho B vay 10.000 đ, nhưng khi trả do đếm nhầm B trả A 12.000 đ, A không đếm lại đem cất đi và sau đó dùng vào việc tiêu dùng hàng ngày. Như vậy ở đây A là người được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật.

Trách nhiệm phát sinh do được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật là một quan hệ pháp luật trong đó một bên được lợi về tài sản có nghĩa vụ phải bồi hoàn cho bên kia, người bị thiệt hại về tài sản có một số tài sản tương đương với món lợi về tài sản mà bên đó được lợi không có căn cứ pháp luật.

Luật dân sự có những quy định cụ thể về trách nhiệm, điều kiện làm phát sinh trách nhiệm của những người được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật...

3. Chế định quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ

Chế định này bao gồm các quy phạm pháp luật về quyền tác giả với tác phẩm văn học nghệ thuật, khoa học, về quyền sở hữu công nghiệp và chuyển giao công nghệ.

Quyền tác giả là tổng hợp các quyền nhân thân và quyền tài sản của tác giả bằng lao động sáng tạo của mình tạo ra tác phẩm văn học nghệ thuật, khoa học kỹ thuật.

Tác giả là người bằng tài năng, trí tuệ của mình lao động

sáng tạo ra toàn bộ hoặc một phần tác phẩm, công trình.

Các quy phạm pháp luật về quyền tác giả quy định về việc sáng tạo ra một tác phẩm của tác giả, trình tự công nhận quyền tác giả, các quyền nhân thân, quyền tài sản của tác giả, bảo hộ quyền tác giả.

Quyền sở hữu công nghiệp được hiểu theo hai cách :

- Theo nghĩa khách quan : quyền sở hữu công nghiệp là tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh và bảo vệ các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình sáng tạo và áp dụng các sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp và bảo vệ các quyền lợi cá nhân, tổ chức sử dụng tên gọi xuất xứ hàng hóa.

- Theo nghĩa chủ quan : quyền sở hữu công nghiệp là các quyền dân sự của cá nhân hay pháp nhân là chủ thể của quyền sở hữu công nghiệp đối với các thành quả lao động sáng tạo như sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hóa, quyền ngăn chặn những hành vi xâm phạm hoặc cạnh tranh không lành mạnh đối với các quyền của những người tạo ra hoặc sử dụng hợp pháp các đối tượng đó.

Quyền sở hữu công nghiệp thể hiện ở những quy phạm xác nhận quyền của tác giả, chủ văn bằng bảo hộ của những đối tượng sở hữu công nghiệp (sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp...).

Về chuyển giao công nghệ bao gồm tổng hợp các quy phạm pháp luật quy định về đối tượng của chuyển giao công nghệ, các quan hệ về hợp đồng chuyển giao công nghệ và chất lượng công nghệ được chuyển giao, v.v...

4. Chế định quyền thừa kế

Thừa kế là một loại quan hệ xã hội tồn tại khách quan trong đời sống xã hội thể hiện ở việc chuyển giao tài sản của

người đã chết cho những người còn sống.

Thừa kế là một quan hệ pháp luật dân sự xuất hiện khi có sự điều chỉnh của quy phạm pháp luật tương ứng đối với quan hệ xã hội về thừa kế, trong đó các chủ thể tham gia vào quan hệ là những người được hưởng di sản của người chết theo một trình tự nhất định của luật, xác định nội dung quyền nhận hoặc khước từ hưởng di sản của người thừa kế đó.

Trong chế định về quyền thừa kế gồm các quy định về trình tự dịch chuyển tài sản của người đã chết cho người còn sống, theo di chúc hoặc theo quy định của pháp luật...

X.2. LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH

X.2.1. Khái niệm luật hôn nhân và gia đình Việt Nam

Về mặt pháp lý, gia đình là sự liên kết của nhiều người dựa trên cơ sở hôn nhân, huyết thống hoặc nuôi dưỡng, có quyền và nghĩa vụ về nhân thân và tài sản, cùng quan tâm chăm sóc, giúp đỡ lẫn nhau về vật chất và tinh thần, sinh đẻ và nuôi dậy con cái dưới sự giúp đỡ của nhà nước và xã hội.

Với ý nghĩa là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật của nhà nước ta, *Luật hôn nhân - gia đình là hệ thống các quy phạm pháp luật do nhà nước ban hành hoặc thừa nhận điều chỉnh các quan hệ hôn nhân và gia đình, bao gồm các quan hệ nhân thân và quan hệ tài sản giữa vợ và chồng, giữa cha mẹ và các con và các thành viên thân thuộc khác trong gia đình.*

1. Đối tượng điều chỉnh của luật hôn nhân - gia đình

Đối tượng điều chỉnh của luật hôn nhân và gia đình là các quan hệ hôn nhân - gia đình. Những quan hệ này bao gồm hai nhóm : các quan hệ nhân thân và các quan hệ tài sản giữa các thành viên gia đình, trong đó các quan hệ nhân thân là chủ

đạo, có ý nghĩa quyết định tính chất và nội dung của các quan hệ tài sản.

Yếu tố tình cảm gắn bó giữa các chủ thể là một đặc trưng của các quan hệ thuộc đối tượng điều chỉnh của luật hôn nhân - gia đình; chúng tồn tại lâu dài, bền vững; các quan hệ tài sản không mang tính đền bù và ngang giá (trong đó luật hôn nhân - gia đình chủ yếu điều chỉnh chế độ tài sản của vợ chồng và nhóm quan hệ cấp dưỡng).

2. Phương pháp điều chỉnh của luật hôn nhân - gia đình

Phương pháp điều chỉnh của luật hôn nhân - gia đình có **đặc điểm** :

+ Hệ thống quy phạm pháp luật hôn nhân - gia đình quy định sự gắn bó mật thiết tương ứng quyền và nghĩa vụ của chủ thể, quy định quyền đồng thời là nghĩa vụ.

+ Yêu cầu các chủ thể khi thực hiện quyền, nghĩa vụ phải xuất phát từ lợi ích chung của gia đình.

+ Các chủ thể không thể tự thỏa thuận nhằm thay đổi các quyền và nghĩa vụ theo luật định.

+ Kết hợp giữa biện pháp cưỡng chế với giáo dục, hướng dẫn các chủ thể tuân thủ luật hôn nhân - gia đình.

Chế độ hôn nhân và gia đình Việt Nam xã hội chủ nghĩa là chế độ hôn nhân mới, văn minh và tiến bộ,thể hiện qua những nguyên tắc như : hôn nhân tự nguyện và tiến bộ; một vợ, một chồng; vợ chồng bình đẳng; bảo vệ quyền lợi của cha mẹ và các con; bảo vệ bà mẹ và trẻ em. Đây là năm nguyên tắc cơ bản được ghi nhận trong Luật hôn nhân và gia đình đã được Quốc hội khóa VII thông qua tại kỳ họp thứ 12 ngày 29/12/1986 và được Hội đồng nhà nước công bố ngày 03/01/1987. Luật hôn nhân và gia đình gồm 10 chương 57 điều.

X.2.2. Quan hệ pháp luật hôn nhân - gia đình và các chế định cơ bản của Luật hôn nhân - gia đình Việt Nam

Quan hệ pháp luật hôn nhân và gia đình *là hình thức pháp lý của các quan hệ hôn nhân và gia đình như quan hệ kết hôn, nhận nuôi con nuôi, ly hôn... xuất hiện trên cơ sở sự điều chỉnh của các quy phạm pháp luật hôn nhân và gia đình.*

Căn cứ làm phát sinh, thay đổi và chấm dứt quan hệ pháp luật hôn nhân - gia đình là những sự kiện pháp lý. Ví dụ : kết hôn được ủy ban nhân dân công nhận, ghi vào sổ và cấp giấy chứng nhận kết hôn là sự kiện phát sinh quan hệ vợ - chồng. Các sự kiện pháp lý được chia thành hai nhóm : a) nhóm sự kiện làm phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt quan hệ pháp luật hôn nhân - gia đình; b) nhóm sự kiện làm phục hồi quan hệ pháp luật hôn nhân - gia đình.

1. Chế định kết hôn theo Luật hôn nhân và gia đình Việt Nam

Kết hôn là việc nam và nữ lấy nhau thành vợ chồng theo quy định của pháp luật (các điều 5, 6, 7, 8 của Luật hôn nhân - gia đình).Quan hệ vợ chồng được xác lập dựa trên sự tự nguyện của nam nữ và được pháp luật thừa nhận.

- Các điều kiện kết hôn của nam và nữ : tuổi của nam từ 20 trở lên, tuổi của nữ từ 18 trở lên; có sự tự nguyện của hai bên khi kết hôn; tuân thủ nguyên tắc hôn nhân một vợ một chồng; không mắc một số bệnh theo luật định như tâm thần, hoa liễu, siđa (Đ. 7 Luật HN-GĐ và Pháp lệnh về quan hệ hôn nhân - gia đình của công dân Việt Nam với người nước ngoài); không có quan hệ thân thuộc mà luật cấm (những người cùng dòng máu về trực hệ, những người khác có họ trong phạm vi ba đời, cha mẹ nuôi và con nuôi).

Việc kết hôn phải được ủy ban nhân dân cơ sở nơi thường trú của một trong hai người kết hôn công nhận. Việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với nhau ở nước ngoài do cơ quan đại diện ngoại giao của nước ta ở nước ngoài công nhận. Việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài có quy định riêng.

- *Hủy hôn nhân trái pháp luật* : Nếu hôn nhân được thực hiện vi phạm các quy định của pháp luật thì, theo đúng trình tự luật định hôn nhân sẽ không được nhà nước thừa nhận (bị huỷ), toà án sẽ giải quyết các vấn đề pháp lý khác phát sinh như vấn đề phân chia tài sản, cấp dưỡng, về con cái. Nếu việc kết hôn trái pháp luật có các dấu hiệu cấu thành tội phạm thì còn bị truy cứu trách nhiệm hình sự.

2. *Chế định quyền và nghĩa vụ của vợ - chồng theo Luật hôn nhân - gia đình Việt Nam*

Các quyền và nghĩa vụ này luôn gắn liền với nhân thân vợ, chồng không chuyển giao cho người khác được, bao gồm :

1) *Các quyền và nghĩa vụ nhân thân*, như : nghĩa vụ của vợ, chồng là thương yêu, chung thủy với nhau, quý trọng chăm sóc giúp đỡ nhau tiến bộ, cùng nhau thực hiện sinh đẻ có kế hoạch; vợ, chồng (nếu có con chung) với tư cách là cha, mẹ có quyền và nghĩa vụ bình đẳng trong việc thương yêu, nuôi dưỡng, giáo dục con trở thành công dân có ích cho xã hội, v.v...

2) *Các quyền và nghĩa vụ tài sản* bao gồm : a) quyền và nghĩa vụ về sở hữu, ví dụ : vợ, chồng đều có quyền bình đẳng đối với tài sản thuộc sở hữu chung hợp nhất; có quyền định đoạt đối với tài sản riêng; b) quyền và nghĩa vụ cấp dưỡng giữa vợ chồng, ví dụ : nghĩa vụ chăm sóc lẫn nhau, thậm chí cả khi đã ly hôn; c) quyền thừa kế tài sản của nhau giữa vợ, chồng theo luật hôn nhân - gia đình Việt Nam.

3. Quan hệ pháp luật giữa cha mẹ và con và giữa những thành viên khác trong gia đình

Quan hệ pháp luật giữa cha mẹ và con được xác lập dựa trên sự kiện sinh đẻ của người mẹ hoặc sự kiện con nuôi, nội dung bao gồm : các quyền và nghĩa vụ nhân thân và tài sản; việc xác định cha mẹ cho con trong giá thú và con ngoài giá thú; nhận con nuôi; quyền và nghĩa vụ giữa ông bà và cháu, anh chị em ruột thịt...

4. Chấm dứt hôn nhân

Sự kiện người vợ (hoặc chồng) chết là thời điểm cuối cùng và tất yếu của quan hệ hôn nhân. Về mặt pháp lý hôn nhân được coi là chấm dứt trước pháp luật kể từ ngày người vợ (hoặc chồng) chết. Tài sản chung của vợ chồng được chia đôi, phần tài sản của người chết được chia cho những người thừa kế.

Trong trường hợp có phán quyết của tòa án nhân dân tuyên bố người vợ (chồng) chết, quan hệ hôn nhân chấm dứt kể từ ngày phán quyết của tòa án nhân dân có hiệu lực pháp luật.

Căn cứ phổ biến khác làm chấm dứt quan hệ hôn nhân là sự kiện ly hôn. Sự kiện ly hôn phải được toà án công nhận bằng một bản án xử cho ly hôn hoặc bằng quyết định công nhận thuận tình ly hôn. Nói cách khác, ly hôn là việc chấm dứt quan hệ vợ chồng trước pháp luật.

Quyền tự do ly hôn của vợ, chồng được pháp luật bảo hộ, ngoài hai vợ chồng thì không ai có thể yêu cầu ly hôn. Giải pháp ly hôn chính xác là biện pháp củng cố các quan hệ hôn nhân - gia đình vững chắc hơn. Pháp luật về hôn nhân - gia đình của nhà nước xã hội chủ nghĩa quy định căn cứ lý hôn dựa vào bản chất của hôn nhân tan vỡ, hoàn toàn không dựa trên cơ sở lỗi của vợ, chồng.

Tuy nhiên, bản chất của luật hôn nhân và gia đình nước ta

nhằm củng cố và làm lành mạnh quan hệ hôn nhân, mang tính nhân đạo. Do đó, trong giải quyết những vụ ly hôn, toà án áp dụng những thủ tục đặc biệt, ví dụ : có giai đoạn hoà giải trong xét xử những vụ ly hôn; trong trường hợp vợ có thai thì chồng chỉ có thể xin ly hôn sau khi vợ đã sinh con được một năm (nhưng điều hạn chế này không được áp dụng đối với việc xin ly hôn của người vợ).

Việc chấm dứt hôn nhân trên cơ sở ly hôn dẫn đến những hậu quả pháp lý đặc biệt về cấp dưỡng, về phân chia tài sản, về con cái.

Ngoài ra còn có chế định về chế độ đỡ đầu nhằm bảo vệ quyền lợi của người chưa thành niên.

X.3. LUẬT TỐ TỤNG DÂN SỰ

X.3.1. Khái niệm luật tố tụng dân sự

Luật tố tụng dân sự *là một ngành luật trong hệ thống pháp luật của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, bao gồm hệ thống các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ giữa tòa án, viện kiểm sát với những người tham gia tố tụng phát sinh trong quá trình tòa án giải quyết vụ án dân sự.*

Luật tố tụng dân sự giữ một vị trí quan trọng trong hệ thống pháp luật Việt Nam, bằng việc quy định chặt chẽ thủ tục khởi kiện, điều tra, hòa giải, xét xử các vụ án dân sự bảo đảm việc giải quyết các vụ án dân sự theo đúng pháp luật nhằm bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tập thể, quyền lợi hợp pháp của công dân, góp phần tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

Đối tượng điều chỉnh *của luật tố tụng dân sự là những quan hệ xã hội giữa tòa án, viện kiểm sát với những người tham gia tố tụng phát sinh trong quá trình tòa án giải quyết vụ án*

dân sự. Các quan hệ phát sinh phổ biến nhất ở tất cả các vụ án dân sự là quan hệ giữa tòa án với đương sự. Còn quan hệ giữa viện kiểm sát với những người tham gia tố tụng chỉ phát sinh ở những vụ án viện kiểm sát tham gia điều tra vụ án.

Các quan hệ xã hội được các quy phạm pháp luật tố tụng dân sự điều chỉnh trở thành quan hệ pháp luật tố tụng dân sự. Các quan hệ pháp luật tố tụng dân sự hợp thành một thể thống nhất, chủ thể một bên bao giờ cũng là tòa án hoặc viện kiểm sát.

X.3.2. Các nguyên tắc của luật tố tụng dân sự

Các nguyên tắc của luật tố tụng dân sự *là những tư tưởng pháp lý chỉ đạo toàn bộ quá trình xây dựng và áp dụng pháp luật tố tụng dân sự vào việc giải quyết vụ án dân sự*. Các nguyên tắc của luật tố tụng dân sự được xây dựng trên cơ sở các nguyên tắc cơ bản của pháp luật xã hội chủ nghĩa. Các nguyên tắc của luật tố tụng dân sự gồm có :

1. Nguyên tắc quyền tự định đoạt của đương sự. Theo nguyên tắc này, khi tham gia tố tụng các đương sự có quyền tự quyết định việc bảo vệ quyền lợi của mình. Nếu có quyền hoặc lợi ích bị xâm phạm họ có quyền khởi kiện yêu cầu tòa án xét xử để bảo vệ các quyền và lợi ích đó, có quyền rút đơn khởi kiện, thay đổi nội dung khởi kiện. Các đương sự có quyền tự hòa giải với nhau.

2. Nguyên tắc nghĩa vụ cung cấp, thu thập chứng cứ. Đương sự có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ để bảo vệ quyền lợi của mình. Tòa án có nhiệm vụ xem xét mọi tình tiết của vụ án và khi cần thiết có thể thu thập thêm chứng cứ để bảo đảm việc giải quyết vụ án được chính xác.

3. Nguyên tắc bình đẳng về quyền và nghĩa vụ giữa các đương sự. Các đương sự bình đẳng về quyền và nghĩa vụ

trong tố tụng dân sự. Họ có quyền bình đẳng trong việc đưa ra yêu cầu, phản đối yêu cầu của đương sự bên kia, bình đẳng trong việc cung cấp chứng cứ để bảo vệ lợi ích của mình, bình đẳng trong việc thực hiện nghĩa vụ, thi hành các quyết định của tòa án.

4. Nguyên tắc trách nhiệm hòa giải của tòa án. Để giải quyết vụ án tòa án không chỉ xét xử mà phải tiến hành hòa giải để giúp các đương sự thỏa thuận với nhau về giải quyết vụ án, trừ trường hợp không hòa giải được hoặc pháp luật quy định không được hòa giải.

Ngoài những nguyên tắc nói trên, hoạt động tố tụng dân sự còn được chỉ đạo bởi các nguyên tắc khác như : nguyên tắc tiếng nói chữ viết dùng trong tố tụng dân sự, nguyên tắc thẩm phán, hội thẩm nhân dân xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật, nguyên tắc bảo đảm hiệu lực của các bản án, quyết định, v.v... Việc quán triệt và thực hiện đúng các nguyên tắc của luật tố tụng có ý nghĩa quan trọng trong việc giải quyết đúng pháp luật các vụ án dân sự.

X.3.3. Các chủ thể của luật tố tụng dân sự

1. Tòa án nhân dân

Toà án nhân dân là chủ thể đặc biệt của luật tố tụng dân sự, có nhiệm vụ giải quyết các vụ án dân sự để bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tập thể và của công dân.

- Tòa án nhân dân có thẩm quyền giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự các việc sau :

+ Những việc về dân sự;

+ Những việc về quan hệ hôn nhân và gia đình;

+ Một số việc về quan hệ pháp luật hành chính và một số việc khác do pháp luật quy định.

Khi xét xử vụ án dân sự, tòa án có quyền huỷ quyết định rõ ràng trái pháp luật của cơ quan, tổ chức khác xâm phạm quyền lợi hợp pháp của đương sự trong vụ án tòa án có nhiệm vụ giải quyết.

- Thẩm quyền của các tòa án các cấp :

+ Tòa án cấp huyện giải quyết theo thủ tục sơ thẩm các vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của tòa án nhân dân, trừ những vụ án thuộc thẩm quyền của tòa án cấp tỉnh;

+ Tòa án cấp tỉnh giải quyết theo thủ tục sơ thẩm các vụ án có đương sự là người nước ngoài hoặc người Việt Nam ở nước ngoài; các tranh chấp về quyền sở hữu công nghiệp, quyền tác giả;

+ Tòa án nhân dân tối cao trong trường hợp đặc biệt giải quyết theo thủ tục sơ thẩm đồng thời chung thẩm những vụ án thuộc thẩm quyền của tòa án cấp dưới mà Tòa án nhân dân tối cao lấy lên để giải quyết.

- Thẩm quyền của tòa án theo lãnh thổ :

+ Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án dân sự là tòa án nơi cư trú hoặc nơi làm việc của bị đơn; nếu bị đơn là pháp nhân thì đó là tòa án nơi pháp nhân có trụ sở. Các đương sự có thể thỏa thuận yêu cầu tòa án nơi cư trú của nguyên đơn giải quyết;

+ Tranh chấp bất động sản do tòa án nơi có bất động sản giải quyết;

+ Trong một số trường hợp nguyên đơn được lựa chọn toà án giải quyết.

2. Người tham gia tố tụng

Người tham gia tố tụng gồm có : đương sự, người đại diện, người bảo vệ quyền lợi của đương sự; viện kiểm sát khởi tố; tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung; người làm chứng, người

giám định, người phiên dịch.

- ***Đương sự*** là cá nhân, pháp nhân hoặc chủ thể khác có quyền, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng để bảo vệ quyền lợi của mình. Đương sự bao gồm nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan.

Nguyên đơn là người khởi kiện yêu cầu tòa án bảo vệ quyền lợi của mình. Trong trường hợp viện kiểm sát khởi tố, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung thì người có quyền lợi được bảo vệ có thể tham gia tố tụng với tư cách nguyên đơn.

Bị đơn là người bị yêu cầu tham gia tố tụng để trả lời về việc kiện.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là người tham gia vào vụ án đã xuất hiện giữa nguyên đơn và bị đơn để bảo vệ quyền lợi của mình.

Đương sự có các quyền và nghĩa vụ tố tụng dân sự. Nguyên đơn có quyền thay đổi yêu cầu của mình. Bị đơn có quyền phản đối yêu cầu của nguyên đơn và có quyền đề đạt yêu cầu liên quan đến yêu cầu của nguyên đơn. Các đương sự có quyền bình đẳng trong việc cung cấp chứng cứ, yêu cầu tòa án tiến hành các biện pháp điều tra cần thiết, tham gia hòa giải, tham gia phiên tòa, v.v... Các đương sự có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ, thi hành quyết định, thực hiện yêu cầu của tòa án; phải có mặt theo giấy triệu tập của tòa án.

Để thực hiện được các quyền và nghĩa vụ tố tụng dân sự đương sự phải có *năng lực hành vi tố tụng dân sự*. Theo pháp luật hiện hành, cá nhân từ đủ 18 tuổi trở lên không có nhược điểm về thể chất hoặc tâm thần được thừa nhận là có năng lực hành vi tố tụng dân sự. Người chưa thành niên, người có nhược điểm về thể chất hoặc tâm thần không thể tham gia tố tụng được là người không có năng lực hành vi tố tụng dân sự và phải có người đại diện tham gia tố tụng.

- *Người đại diện của đương sự* là người thay mặt đương sự bảo vệ quyền lợi của họ. Người đại diện của đương sự gồm có : *đại diện đương nhiên, đại diện do tòa án cử và đại diện do đương sự ủy quyền.* Người đại diện đương nhiên của đương sự, người đại diện do toà án cử được thực hiện quyền và nghĩa vụ tố tụng của đương sự để bảo vệ quyền lợi của đương sự mà họ đại diện. Người đại diện do đương sự uỷ quyền được thực hiện quyền và nghĩa vụ tố tụng của đương sự trong phạm vi uỷ quyền.

- *Người bảo vệ quyền lợi của đương sự* là người tham gia tố tụng để giúp đỡ đương sự về mặt pháp lý nhằm bảo vệ quyền lợi của họ. Người bảo vệ quyền lợi của đương sự tham gia tố tụng từ khi khởi kiện, có quyền đề nghị thay đổi những người tiến hành tố tụng, cung cấp chứng cứ, đề đạt yêu cầu, có nghĩa vụ sử dụng các biện pháp do luật định để góp phần làm rõ sự thật về vụ án, giúp đương sự về mặt pháp lý để bảo vệ quyền lợi của họ...

- *Viện kiểm sát* tham gia tố tụng thực hiện chức năng kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong quá trình tòa án giải quyết vụ án. Viện kiểm sát chỉ tham gia vào vụ án nếu xét thấy cần thiết. Viện kiểm sát tham gia tố tụng bằng các hình thức chủ yếu sau : khởi tố vụ án, điều tra, tham gia phiên tòa, kháng nghị các bản án, quyết định của tòa án.

- *Tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung* bao gồm ủy ban Mặt trận tổ quốc, các tổ chức thành viên của Mặt trận tổ quốc. Tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung có quyền và nghĩa vụ như nguyên đơn, trừ quyền hòa giải.

- *Người làm chứng* là người biết được bất cứ tình tiết nào liên quan đến vụ án được tòa án, viện kiểm sát triệu tập đến làm chứng. Người làm chứng có nghĩa vụ khai trung thực tất cả những gì mà mình biết về vụ án.

- *Người giám định* là người có kiến thức cần thiết về lĩnh vực cần giám định mà tòa án hay viện kiểm sát trưng cầu. Người giám định có quyền tìm hiểu tài liệu của vụ án liên quan đến đối tượng giám định, yêu cầu cơ quan trưng cầu giám định cung cấp những tài liệu cần thiết cho việc giám định, tham dự vào việc xét hỏi và được đặt câu hỏi về những vấn đề có liên quan đến đối tượng giám định.

- *Người phiên dịch* do tòa án, viện kiểm sát yêu cầu trong trường hợp có người tham gia tố tụng không sử dụng được tiếng Việt.

X.3.4. Thủ tục giải quyết vụ án dân sự

1. Khởi kiện và khởi tố vụ án dân sự

Khởi kiện, khởi tố là giai đoạn đầu của tố tụng dân sự. Thông qua việc khởi kiện, khởi tố phát sinh vụ án dân sự tại tòa án.

Quyền khởi kiện vụ án dân sự thuộc về cá nhân, pháp nhân hoặc chủ thể khác có quyền lợi bị xâm phạm. Tổ chức xã hội được khởi kiện một số vụ án dân sự để bảo vệ lợi ích chung, như việc vi phạm pháp luật gây thiệt hại tài sản xã hội chủ nghĩa, việc kết hôn trái pháp luật, việc xác định cha mẹ cho con chưa thành niên ngoài giá thú, v.v...

Quyền khởi tố vụ án dân sự thuộc về viện kiểm sát. Viện kiểm sát cũng có quyền khởi tố một số vụ án dân sự trên để bảo vệ lợi ích chung nếu không có ai khởi kiện.

Người khởi kiện phải làm đơn ghi rõ : họ tên, địa chỉ của mình và của bị đơn, người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan; nội dung sự việc; yêu cầu của mình và những tài liệu, lý lẽ chứng minh cho yêu cầu đó.

Viện kiểm sát khởi tố hoặc tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích

chung bằng văn bản gửi cho tòa án.

2. Lập hồ sơ vụ án

Lập hồ sơ vụ án thuộc trách nhiệm của thẩm phán được phân công giải quyết vụ án. Để lập hồ sơ vụ án thẩm phán có thể tiến hành các biện pháp điều tra sau :

+ Lấy lời khai của các đương sự, người làm chứng về những vấn đề cần thiết;

+ Yêu cầu cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội hữu quan hoặc công dân cung cấp bằng chứng có ý nghĩa cho việc giải quyết vụ án;

+ Xem xét tại chỗ;

+ Trưng cầu giám định;

+ Yêu cầu cơ quan chuyên môn định giá hoặc lập hội đồng định giá tài sản có tranh chấp.

Nếu cần điều tra ở ngoài địa hạt của mình thì tòa án có thể ủy thác cho tòa án nơi cần phải điều tra thực hiện việc điều tra.

Viện kiểm sát cũng có quyền yêu cầu tòa án hoặc tự mình tiến hành điều tra xác minh những vấn đề cần làm sáng tỏ trong vụ án.

3. Hòa giải vụ án

Hòa giải là một thủ tục của tố tụng dân sự. Trong quá trình giải quyết vụ án tòa án tiến hành hòa giải để giúp các đương sự thỏa thuận với nhau về giải quyết vụ án, trừ những việc sau :

+ Hủy việc kết hôn trái pháp luật;

+ Đòi bồi thường thiệt hại tài sản của nhà nước;

+ Những việc phát sinh từ giao dịch trái pháp luật;

+ Những việc xác định công dân mất tích hoặc đã chết;

+ Những việc khiếu nại cơ quan hộ tịch;

+ Những việc khiếu nại về danh sách cử tri.

Khi hòa giải, nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan phải có mặt. Nếu các đương sự thỏa thuận được với nhau về các vấn đề giải quyết trong vụ án thì tòa án lập biên bản hòa giải thành. Bản sao biên bản được gửi ngay cho viện kiểm sát cùng cấp, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung. Trong thời hạn mười lăm ngày kể từ ngày lập biên bản hòa giải thành mà có đương sự thay đổi ý kiến hoặc viện kiểm sát, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung phản đối sự thỏa thuận đó thì tòa án đưa vụ án ra xét xử; nếu trong thời hạn đó không có sự thay đổi ý kiến hoặc phản đối thì tòa án ra quyết định công nhận sự thỏa thuận của các đương sự. Quyết định này có hiệu lực pháp luật. Nếu đương sự không thỏa thuận được với nhau thì tòa án lập biên bản hòa giải không thành và đưa vụ án ra xét xử.

4. Phiên toà sơ thẩm

Sau khi điều tra, hòa giải không thành tòa án quyết định đưa vụ án ra xét xử. Phiên tòa được tiến hành với sự có mặt của các đương sự, người đại diện, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người làm chứng, người giám định, người phiên dịch. Nếu viện kiểm sát khởi tố, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung thì đại diện viện kiểm sát, đại diện tổ chức xã hội phải có mặt tại phiên tòa.

+ Thủ tục bắt đầu phiên tòa

Chủ tọa phiên tòa đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử, kiểm tra căn cước của những người được triệu tập đến phiên tòa đã có mặt và giải thích quyền và nghĩa vụ của họ tại phiên tòa; giới thiệu các thành viên của hội đồng xét xử, kiểm sát viên, thư ký phiên tòa, người giám định, người phiên dịch. Người giám định, người phiên dịch cam đoan làm tròn nhiệm vụ. Người làm chứng cam đoan không khai gian dối.

Hội đồng xét xử giải quyết các yêu cầu thay đổi các thành viên của hội đồng xét xử, kiểm sát viên, thư ký phiên tòa, người giám định, người phiên dịch; yêu cầu triệu tập thêm người làm chứng hoặc cung cấp thêm chứng cứ mới.

+ *Thủ tục xét hỏi tại phiên tòa*

Hội đồng xét xử phải xác định đầy đủ các tình tiết của vụ án bằng cách nghe lời trình bày của những người tham gia tố tụng, xem xét vật chứng.

Khi xét hỏi, Hội đồng xét xử hỏi trước, rồi đến kiểm sát viên, người bảo vệ quyền lợi của đương sự. Những người tham gia tố tụng có quyền đề xuất với Hội đồng xét xử những vấn đề cần được hỏi thêm.

+ *Tranh luật tại phiên tòa*

Kết thúc việc xét hỏi, các đương sự, người đại diện của đương sự, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người đại diện tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung trình bày ý kiến của mình về đánh giá chứng cứ và đề xuất hướng giải quyết vụ án. Sau đó kiểm sát viên trình bày ý kiến về hướng giải quyết vụ án.

+ *Nghị án và tuyên án*

Hội đồng xét xử nghị án tại phòng riêng. Các thành viên của hội đồng xét xử thảo luận và quyết định giải quyết vụ án theo đa số.

Khi tuyên án chủ tọa phiên tòa đứng đọc nguyên văn bản án hoặc quyết định, sau đó chủ tọa phiên tòa cần giải thích thêm cho các đương sự quyền kháng cáo của họ.

5. Thủ tục phúc thẩm

Thủ tục phúc thẩm dân sự là thủ tục của tố tụng dân sự, trong đó tòa án cấp trên xét lại vụ án mà bản án hoặc quyết định chưa có hiệu lực pháp luật của tòa án cấp dưới bị kháng

cáo, kháng nghị.

Về phạm vi xét xử, tòa án cấp phúc thẩm xem xét nội dung kháng cáo, kháng nghị và những phần khác của bản án, quyết định có liên quan đến nội dung kháng cáo, kháng nghị.

Người có quyền kháng cáo gồm có : các đương sự, người đại diện của đương sự, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung. Viện kiểm sát cùng cấp hoặc trên một cấp với tòa án đã xét xử vụ án dân sự có quyền kháng nghị. Trước và trong phiên tòa phúc thẩm, người kháng cáo, kháng nghị có quyền sửa đổi nội dung kháng cáo, kháng nghị hoặc rút kháng cáo, kháng nghị.

Tòa án phải triệu tập người kháng cáo, tổ chức xã hội khởi kiện vì lợi ích chung, người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan đến việc giải quyết kháng cáo, kháng nghị tham gia phiên tòa. Viện kiểm sát cùng cấp phải tham gia phiên tòa trong trường hợp viện kiểm sát kháng nghị.

Phiên tòa phúc thẩm được tiến hành tương tự như phiên tòa sơ thẩm. Riêng trường hợp phúc thẩm *quyết định* của tòa án cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị tòa án cấp phúc thẩm không phải mở phiên tòa.

Khi giải quyết lại vụ án theo thủ tục phúc thẩm, tòa án cấp phúc thẩm có quyền :

+ Giữ nguyên bản án, quyết định;

+ Sửa bản án, quyết định;

+ Hủy bản án, quyết định để xét xử lại;

+ Tạm đình chỉ hoặc đình chỉ việc giải quyết vụ án.

Bản án, quyết định phúc thẩm là chung thẩm, có hiệu lực thi hành ngay.

6. Thủ tục giám đốc thẩm

Thủ tục giám đốc thẩm là thủ tục đặc biệt của tố tụng dân

sự, trong đó tòa án có thẩm quyền xét lại vụ án mà bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị vì phát hiện có vi phạm pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án.

Các bản án, quyết định của tòa án đã có hiệu lực bị kháng nghị khi có một trong những căn cứ sau :

+ Việc điều tra không đầy đủ;

+ Kết luận trong bản án, quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án;

+ Có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng;

+ Có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật.

Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có quyền kháng nghị đối với bản án, quyết định của tòa án các cấp. Phó Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Phó Viện trưởng Viện kiểm sát tối cao, chánh án tòa án cấp tỉnh, viện trưởng Viện kiểm sát cấp tỉnh có quyền kháng nghị đối với bản án, quyết định của các tòa án cấp dưới.

Phiên tòa giám đốc thẩm không mở công khai. Tại phiên tòa một thành viên của Hội đồng xét xử trình bày nội dung vụ án, nội dung kháng nghị, kiểm sát viên trình bày ý kiến kháng nghị. Hội đồng xét xử thảo luận và ra quyết định.

Hội đồng xét xử giám đốc thẩm có quyền :

+ Giữ nguyên bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật;

+ Giữ nguyên bản án, quyết định đúng pháp luật của tòa án cấp dưới đã bị hủy hoặc bị sửa;

+ Sửa bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật;

+ Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật để xét xử sơ thẩm hoặc phúc thẩm lại;

+ Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ việc giải quyết vụ án.

7. Thủ tục tái thẩm

Thủ tục tái thẩm là thủ tục đặc biệt của tố tụng dân sự, trong đó tòa án có thẩm quyền xét lại vụ án mà bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị vì mới phát hiện được những tình tiết qua trọng làm thay đổi nội dung vụ án.

Các bản án, quyết định của tòa án đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị khi có một trong những căn cứ sau :

+ Mới phát hiện được tình tiết quan trọng của vụ án mà đương sự đã không thể biết được;

+ Đã xác định được lời khai của người làm chứng, kết luận giám định hoặc lời dịch của người phiên dịch rõ ràng không đúng sự thật hoặc đã có sự giả mạo bằng chứng;

+ Thẩm phán, hội thẩm phán nhân dân, kiểm sát viên cố tình làm sai lệch hồ sơ vụ án hoặc cố tình kết luận trái pháp luật;

+ Bản án hình sự, dân sự hoặc quyết định của cơ quan, tổ chức mà tòa án đã dựa vào để giải quyết vụ án đã bị hủy.

Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát tối cao có quyền kháng nghị đối với bản án, quyết định của tòa án các cấp. Chánh án tòa án cấp tỉnh, viện trưởng viện kiểm sát cấp tỉnh có quyền kháng nghị bản án, quyết định của tòa án cấp huyện.

Phiên tòa tái thẩm được tiến hành tương tự như phiên tòa giám đốc thẩm.

Hội đồng xét xử tái thẩm có quyền :

+ Giữ nguyên bản án, quyết định án đã có hiệu lực pháp luật;

+ Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật để xét xử sơ thẩm lại theo thủ tục chung;

+ Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ việc giải quyết vụ án.

8. Thi hành án dân sự

Thi hành án dân sự là giai đoạn kết thúc của quá trình tố tụng, trong đó các bản án, quyết định dân sự của tòa án được thi hành.

Thi hành án bảo đảm hiệu lực của các bản án, quyết định dân sự của tòa án, bảo vệ lợi ích của nhà nước, bảo hộ các quyền, lợi ích hợp pháp của các tổ chức và công dân.

Khi bản án, quyết định của tòa án được thi hành thì tòa án đã tuyên bản án hoặc quyết định phải cấp cho người được thi hành án và người phải thi hành án bản sao bản án hoặc quyết định có ghi "để thi hành". Căn cứ vào bản sao bản án, quyết định, người được thi hành án có quyền yêu cầu người phải thi hành án thi hành bản án, quyết định dân sự đó.

Nếu người phải thi hành án không tự nguyện thi hành thì trong thời hạn ba năm kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật người được thi hành án là cá nhân, trong thời hạn một năm kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật người được thi hành án là tổ chức có quyền gửi đơn đến cơ quan thi hành án, nơi tòa án đã xét xử sơ thẩm vụ án yêu cầu thi hành án.

Nhận được đơn yêu cầu thi hành án, trong thời hạn mười ngày thủ trưởng cơ quan thi hành án ra quyết định thi hành án và giao cho chấp hành viên thi hành. Đối với các quyết định về trả lại tài sản hoặc bồi thường tài sản xã hội chủ nghĩa, phạt tiền, tịch thu tài sản và án phí, các quyết định khẩn cấp tạm thời thủ trưởng cơ quan thi hành án chủ động ra quyết định thi hành trong thời hạn bảy ngày, kể từ ngày nhận được bản sao bản án, quyết định.

Chấp hành viên định cho người phải thi hành án thời hạn không quá ba mươi ngày để tự nguyện thi hành. Nếu hết thời hạn tự nguyện mà người phải thi hành án không thi hành thì chấp hành viên áp dụng biện pháp cưỡng chế. Người phải thi hành án chịu mọi chi phí về cưỡng chế thi hành án.

Chương XI

PHÁP LUẬT VỀ KINH TẾ, LAO ĐỘNG, TÀI CHÍNH, ĐẤT ĐAI

XI.1. LUẬT KINH TẾ

XI.1.1. Khái niệm pháp luật kinh tế và ngành luật kinh tế

1. Định nghĩa

Pháp luật kinh tế là toàn bộ các quy phạm pháp luật thuộc nhiều ngành luật khác nhau như luật hiến pháp, luật hành chính, luật kinh tế, tài chính, kế toán ngân hàng, luật lao động, bảo hiểm xã hội, luật đất đai và bảo vệ môi trường... điều chỉnh các quan hệ xã hội tuy khác nhau về nội dung đối tượng, chủ thể và phương pháp điều chỉnh, song liên quan chặt chẽ với nhau, nhằm tổ chức và điều tiết nền kinh tế phát triển phù hợp với ý chí của giai cấp thống trị và những yêu cầu cơ bản của cộng đồng xã hội.

Còn *ngành luật kinh tế*, với tư cách là một bộ phận của pháp luật kinh tế, được các nhà khoa học pháp lý Việt Nam tiếp thu từ Liên Xô và các nước xã hội chủ nghĩa Đông Âu trước kia, được định nghĩa là *tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình sản xuất kinh doanh giữa các doanh nghiệp với nhau và giữa các doanh nghiệp với các cơ quan quản lý kinh tế.*

Tuy nhiên, vấn đề luật kinh tế có phải là một ngành luật độc lập hay không là vấn đề còn có rất nhiều ý kiến khác nhau, nhưng nghiên cứu về pháp luật kinh tế thì luôn là vấn đề cấp thiết. Sau đây chúng ta trình bày các vấn đề theo quan điểm coi luật kinh tế là một ngành luật độc lập.

2. Đối tượng, phương pháp điều chỉnh và chủ thể của luật kinh tế

1) Đối tượng điều chỉnh của luật kinh tế

Nói một cách khái quát nhất, luật kinh tế điều chỉnh những quan hệ xã hội liên quan đến sự hình thành, hoạt động và giải thể các doanh nghiệp, các quan hệ giữa các doanh nghiệp liên quan đến tài sản dùng vào quá trình hoạt động kinh doanh và cuối cùng là bản thân những giao dịch kinh doanh đó.

Các quan hệ xã hội này có thể được phân vào những nhóm sau:

- *Quan hệ quản lý kinh tế giữa cơ quan quản lý kinh tế và các doanh nghiệp* từ việc cho phép và đăng ký thành lập doanh nghiệp, giám sát quá trình thành lập và hoạt động của các doanh nghiệp, ví dụ giám sát về giá cả, về chất lượng, mẫu mã sản phẩm đã đăng ký, giám sát các hoạt động xuất nhập khẩu, các hoạt động khống chế thị trường (sát nhập, phân chia thị trường, thành lập các-ten...) cũng như tiến trình giải thể hoặc phá sản doanh nghiệp.

- *Quan hệ "tài sản" (quan hệ trao đổi hàng hóa) giữa các doanh nghiệp với nhau* phát sinh trong quá trình kinh doanh (nghĩa là trong bất kỳ một khâu nào của quá trình đầu tư - từ sản xuất, đến vận chuyển, tiêu thụ, sửa chữa sản phẩm) nhằm mục đích sinh lợi và hàm chứa dần những yếu tố hợp tác, liên kết, bởi lẽ các doanh nghiệp đều là những mắt xích trong một quá trình tái sản xuất quy mô toàn xã hội, vì thế mà hai chữ tài

sản được đặt trong ngoặc kép. Ví dụ, khi A và B hợp tác với nhau thành lập một doanh nghiệp, thì quan hệ giữa A và B không phải là quan hệ tài sản theo luật dân sự nữa; vì ở đây không có trao đổi hàng hóa nào giữa A và B cả. Khác với quan hệ "tài sản" trong luật kinh tế, quan hệ tài sản do luật dân sự điều chỉnh nhằm mục đích thoả mãn nhu cầu về vật chất và tinh thần nhất định chứ không nhất thiết phải sinh lợi.

- *Các quan hệ giữa các thành viên* là chủ doanh nghiệp với nhau, các quan hệ giữa các doanh nghiệp trực thuộc trong một doanh nghiệp có quy mô bao trùm hơn (tổng công ty - holding company), các cơ quan tài phán và quy chế xét xử những tranh chấp xảy ra trong quá trình kinh doanh...

2) Phương pháp điều chỉnh của luật kinh tế

Vì vừa điều chỉnh các quan hệ quản lý kinh tế giữa những chủ thể *bất bình đẳng* (cơ quan quản lý có thẩm quyền và doanh nghiệp có nghĩa vụ chịu sự quản lý), lại vừa điều chỉnh quan hệ "tài sản" giữa các chủ thể *bình đẳng* (giữa các doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế), cho nên luật kinh tế sử dụng và phối hợp nhiều phương pháp điều chỉnh khác nhau :

- *Phương pháp mệnh lệnh* được sử dụng để điều chỉnh các quan hệ quản lý kinh tế : thí dụ những quy định có tính chất bắt buộc thi khi thành lập các doanh nghiệp, các quy định về thủ tục buộc phải thi hành khi doanh nghiệp lâm vào tình trạng mất khả năng thanh toán hoặc phát sản, v.v..

- *Phương pháp thỏa thuận* hay còn được gọi là phương pháp bình đẳng được sử dụng để điều chỉnh các quan hệ phát sinh giữa các doanh nghiệp trong quá trình kinh doanh.

3) Chủ thể của luật kinh tế

Chủ thể của luật kinh tế là các bên tham gia các quan hệ

do luật kinh tế điều chỉnh, có khả năng thực hiện quyền và nghĩa vụ phát sinh từ các quan hệ luật kinh tế đó; bao gồm :

- Các cơ quan quản lý kinh tế.

- Các doanh nghiệp do nhà nước thành lập hoặc cho phép thành lập, được đăng ký kinh doanh và tồn tại dưới một hình thức luật định.

Như vậy công dân chỉ trở thành chủ thể của luật kinh tế sau khi đã thỏa mãn những điều kiện do pháp luật quy định ví dụ sau khi đã tiến hành đăng ký kinh doanh.

Các tổ chức kinh tế là tập hợp của hai hoặc nhiều cá nhân, về cơ bản chỉ có thể trở thành chủ thể của luật kinh tế, nếu thỏa mãn những điều kiện sau :

+ Phải có tài sản độc lập, tách ra khỏi tài sản của các thành viên sáng lập ra nó. Tổ chức kinh tế phải có quyền sở hữu đối với tài sản đó, trong trường hợp tài sản đó là của nhà nước hoặc tài sản công, thì phải có quyền quản lý tài sản được giao.

+ Phải có một cơ quan đại diện cho các hoạt động của nó trong quan hệ với các bên thứ ba, cơ quan nói ở đây có thể là một người (ví dụ giám đốc điều hành) hoặc một nhóm người (ban giám đốc, ban quản trị).

+ Phải có thẩm quyền kinh tế tức là tập hợp tất cả các quyền tham gia các hoạt động sản xuất kinh doanh, được giới hạn bằng các quy phạm pháp luật và thường được cụ thể hóa thông qua các quyết định của bản thân chủ thể đó phù hợp với khung pháp lý đã định (ví dụ, thông qua điều lệ của doanh nghiệp).

3. Nguồn của luật kinh tế

Nguồn của các quy phạm luật kinh tế trước hết nằm trong các văn bản sau :

- Hiến pháp 1992, đặc biệt là các hiến định kinh tế, Chương

II quy định những nguyên tắc chung để xây dựng và thực hiện luật kinh tế.

- Các luật do Quốc hội thông qua như : Luật công ty, Luật doanh nghiệp tư nhân, Luật doanh nghiệp nhà nước, Luật đầu tư nước ngoài, v.v...

- Các nghị quyết của Quốc hội, ví dụ, các nghị quyết thông qua phương hướng nhiệm vụ kế hoạch nhà nước... Các văn bản này Quốc hội các nước khác thường thông qua dưới dạng luật, ở Việt Nam thì thông qua dưới dạng nghị quyết song có giá trị như luật.

- Các pháp lệnh của Uỷ ban thường vụ Quốc hội thông qua như các pháp lệnh về bảo vệ quyền sở hữu công nghiệp, về chuyển giao công nghệ, v.v...

- Nghị quyết, nghị định, quyết định, thông tư, chỉ thị của Thủ tướng chính phủ, các văn bản của các bộ và ủy ban nhà nước, v.v...

Ở Việt Nam các giải thích luật dưới dạng luận thuyết và án lệ không được coi là nguồn của luật; trong một chừng mực nào đó, thông lệ thương mại có phải là một nguồn của luật kinh tế không, hoặc khi không có quy phạm luật kinh tế riêng biệt (ví dụ cho một vấn đề nào đó của hợp đồng kinh tế), liệu những nguyên tắc của luật dân sự có được áp dụng hay không là vấn đề còn được tranh luận.

XI.1.2. Một số chế định pháp lý cơ bản của luật kinh tế

1. Chế định pháp lý về tổ chức các loại hình doanh nghiệp

Nhà nước Việt Nam thừa nhận và khuyến khích nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần, công nhận và bảo đảm thực

hiện quyền tự do kinh doanh của công dân và sự bình đẳng của tất cả các loại hình doanh nghiệp thuộc các thành phần sở hữu khác nhau trước pháp luật. Để quản lý, hướng dẫn và điều tiết hoạt động kinh doanh của các doanh nghiệp, 'nhà nước ban hành và bảo đảm thực hiện các quy phạm về địa vị pháp lý của các loại hình doanh nghiệp, ví dụ doanh nghiệp nhà nước, doanh nghiệp tư nhân, công ty, các hoạt động đầu tư trực tiếp tại Việt Nam, v.v...

1) Địa vị pháp lý của doanh nghiệp nhà nước (DNNN)

Doanh nghiệp nhà nước là tổ chức kinh tế do nhà nước đầu tư vốn; do nhà nước thành lập và quản lý; và nhằm mục đích hoạt động kinh doanh hoặc hoạt động công ích, thực hiện các mục tiêu kinh tế - xã hội do nhà nước giao.

Địa vị pháp lý của doanh nghiệp nhà nước là tổng hợp những quyền hạn và trách nhiệm cũng như vị trí vai trò của nó được pháp luật quy định. Trong đó, quyền của các doanh nghiệp nhà nước sử dụng và quản lý tài sản được nhà nước cấp phát là một vấn đề lý luận và thực tiễn hết sức phức tạp, liên quan đến các quyền năng xuất phát từ sở hữu nhà nước trong chế độ xã hội chủ nghĩa.

Luật doanh nghiệp nhà nước được Quốc hội thông qua ngày 20/04/1995 quy định doanh nghiệp nhà nước là một pháp nhân Việt Nam, có khả năng hưởng các quyền và chịu các nghĩa vụ dân sự, tự chịu trách nhiệm về toàn bộ các hoạt động kinh doanh của mình, giới hạn trong phạm vi tài sản do doanh nghiệp quản lý (phần 2 Đ. 1 Luật DNNN). Doanh nghiệp nhà nước được Nhà nước cấp vốn thành lập, có quyền quản lý các loại vốn được giao và các quyền tự chủ kinh doanh.

Doanh nghiệp nhà nước có những quyền năng nhất định đối với tài sản thuộc quyền quản lý của mình, ví dụ quyền chuyển nhượng, cho thuê, thế chấp, cầm cố, mang các tài sản đó

làm vốn góp vào hợp tác liên doanh... Nhà nước không can thiệp trực tiếp vào các hoạt động nghiệp vụ kinh doanh, mà quản lý doanh nghiệp ở tầm vĩ mô, thông qua việc xác định và bảo đảm thực hiện các mục tiêu kinh tế, xã hội đã đề ra, giám sát việc bảo toàn và phát triển các nguồn vốn đã giao, sử dụng các đòn bẩy kinh tế để khuyến khích các hoạt động kinh doanh phát triển phù hợp với những nhiệm vụ chiến lược vì mục đích quốc kế dân sinh.

Doanh nghiệp nhà nước có nghĩa vụ sử dụng có hiệu quả, bảo toàn và phát triển vốn do Nhà nước giao (Đ.10 Luật DNNN), các nghĩa vụ quản lý hoạt động kinh doanh (Đ.11 Luật DNNN). Khác với doanh nghiệp tư nhân, doanh nghiệp nhà nước chịu sự kiểm tra của các cơ quan kiểm toán, tài chính đại diện cho chủ sở hữu, có trách nhiệm tuân thủ các quy định về báo cáo thống kê, thanh tra riêng, chịu sự giám sát của cơ quan sáng lập (cơ quan chủ quản), đặc biệt trong những hoạt động kinh doanh liên quan đến việc sử dụng, chuyển đổi vốn, v.v...

Với mục đích tạo ra những tập đoàn kinh tế lớn mạnh, đủ sức tham gia vào thị trường khu vực và thế giới dưới điều kiện cạnh tranh ngày càng gay gắt, Nhà nước Việt Nam tiến hành thành lập những Tổng công ty nhà nước (ví dụ, Tổng công ty hàng không dân dụng Việt Nam, Tổng công ty hàng hải, Tổng công ty cà phê, v.v...), một hình thức liên kết kinh tế có những nét so sánh được với các holding - company đang tồn tại ở nhiều nước.

2) Địa vị pháp lý của doanh nghiệp tư nhân (DNTN)

Ở Việt Nam các chế định về thương nhân và thương vụ chưa được pháp điển hóa trong một bộ luật thương mại, mà tồn tại rải rác ở những văn bản pháp luật khác nhau. Số vốn tối thiểu mà các doanh nghiệp cần phải có được gọi là vốn pháp định, được quy định trong một Nghị định của Thủ tướng chính

phủ, phù hợp với từng ngành nghề kinh doanh[1]. Hoạt động kinh doanh của những chủ thể có vốn thấp hơn vốn pháp định được quy định trong các văn bản về người buôn bán nhỏ, người hoặc nhóm kinh doanh [2].

Đơn vị kinh doanh có số vốn lớn hơn hoặc bằng vốn pháp định, do một cá nhân làm chủ và tự chịu trách nhiệm (không giới hạn - vô hạn) bằng toàn bộ tài sản của mình về mọi hoạt động của doanh nghiệp được gọi là doanh nghiệp tư nhân, (Đ.2, Luật doanh nghiệp tư nhân, ban hành ngày 21/12/1990).

Mọi công dân Việt Nam đủ 18 tuổi đều có quyền thành lập doanh nghiệp tư nhân nếu có đủ các điều kiện luật định (về nhân thân, về kinh tế, về khả năng kinh doanh). Quá trình thành lập, đăng ký kinh doanh, giải thể hay phá sản doanh nghiệp tư nhân được tiến hành theo một trình tự nhất định theo luật định.

Trong các hoạt động kinh doanh, chủ doanh nghiệp tư nhân hành động nhân danh doanh nghiệp. Nhưng, khác với các loại hình doanh nghiệp khác, doanh nghiệp tư nhân không có tài sản riêng tách ra khỏi tài sản của chủ doanh nghiệp. Chủ doanh nghiệp là nguyên đơn, bị đơn trước tòa án và chịu trách nhiệm vô hạn bằng toàn bộ tài sản của mình cho những nợ nần của doanh nghiệp. Doanh nghiệp tư nhân không phải là pháp nhân Việt Nam.

3) Công ty

---

[1] Nghị định số 221/HĐBT ngày 23/7/1991 của Hội đồng bộ trưởng cụ thể hóa một số điều quy định trong Luật công ty.

[2] Nghị định số 66/HĐBT ngày 02/03/1992 của Hội đồng bộ trưởng về cá nhân và nhóm kinh doanh có số vốn thấp hơn vốn pháp định quy định trong Nghị định số 221/HĐBT ngày 23/07/1991.

Khác với doanh nghiệp tư nhân, khi mà hai hoặc nhiều nhà kinh doanh hợp vốn với nhau, cùng kinh doanh với một mục đích chung thì người ta gọi là công ty. Như vậy khác với cách dùng trong ngôn ngữ thông thường, trong khoa học pháp lý, công ty là một hình thức tổ chức kinh tế do hai hoặc nhiều cá nhân thành lập với nguyên tắc cùng góp vốn, cùng hưởng lợi và phân chia rủi ro.

Trong lịch sử phát triển của nền kinh tế hàng hóa, xuất hiện nhiều hình thức công ty với hình thức tổ chức khác nhau. Người ta chia công ty thành hai loại chính là công ty đối nhân và công ty đối vốn.

Trong *công ty đối nhân*, yếu tố "hợp sức" của các thành viên là quan trọng. Các thành viên do có sự quen biết, tín nhiệm nên liên kết kinh doanh với nhau và liên đới chịu trách nhiệm vô hạn về các hoạt động kinh doanh của công ty. Sự tồn tại của công ty vì thế phụ thuộc vào nhân thân các thành viên, do đó các công ty đối nhân thường không có tư cách pháp nhân. *Các công ty đối nhân thường gặp là các công ty được thành lập theo dân luật, công ty hợp danh và công ty hợp vốn đơn giản.* Trong lịch sử thương mại Việt Nam, manh nha của những hội buôn, hội vốn, hội người đã có từ lâu đời, song chúng không được pháp luật, mà được các thông lệ thương mại điều chỉnh.

Luật Việt Nam hiện hành ghi nhận sự tồn tại của công ty đối nhân ít nhất dưới hai dạng : *nhóm kinh doanh và tổ hợp tác* (không được nhầm với hợp tác xã).

Khác với công ty đối nhân, *công ty đối vốn* là loại công ty mà sự quen biết, tín nhiệm giữa các thành viên không là yếu tố quyết định, mà phần vốn góp và sự phân chia lời lãi tương ứng với vốn góp trở thành một đặc điểm đặc trưng. Sự tồn tại của công ty không phụ thuộc vào sự thay đổi nhân thân của các thành viên. Một tổ chức kinh tế mới được hình thành, độc lập

với các thành viên sáng lập ra nó. Công ty đối vốn có tài sản riêng, có cơ quan đại diện riêng trong quan hệ với những bên thứ ba, chịu trách nhiệm bằng tài sản riêng của mình... Các thành viên chỉ chịu trách nhiệm trong phạm vi vốn đã góp vào thành lập công ty (trách nhiệm hữu hạn). Manh nha của công ty đối vốn xuất hiện từ đầu thế kỷ 17 ở Anh trong quá trình huy động vốn thành lập các công ty lớn gắn liền với việc bóc lột, khai thác thuộc địa.

Luật Việt Nam quy định hai hình thức công ty đối vốn, đó là công ty trách nhiệm hữu hạn và công ty cổ phần (Luật công ty, ban hành 21/12/1990).

Công ty trách nhiệm hữu hạn là một doanh nghiệp có tư cách pháp nhân được hai hoặc nhiều thành viên góp vốn thành lập, cùng quản lý và phân chia lợi nhuận hoặc rủi ro tương ứng với tỷ lệ vốn góp. Khác với công ty cổ phần, các phần góp không được chia thành các phần bằng nhau và không được thể hiện dưới dạng cổ phiếu. Trong quá trình hoạt động, công ty trách nhiệm hữu hạn không được phép phát hành các loại chứng khoán để huy động vốn. Đây là một loại hình công ty do các luật gia Đức sáng tạo ra cuối thế kỷ 19, vừa có dấu ấn của công ty đối nhân (số lượng sáng tạo viên thường không đông và họ có thể quen biết nhau), vừa mang những yếu tố của công ty đối vốn (chế độ trách nhiệm hữu hạn trong phạm vi góp vốn), đặc biệt phù hợp với các doanh nghiệp vừa và nhỏ.

Công ty cổ phần cũng là doanh nghiệp có tư cách pháp nhân, nhưng khác công ty trách nhiệm hữu hạn ở chỗ vốn điều lệ của công ty được chia thành nhiều phần bằng nhau gọi là *cổ phần*. Giá trị của mỗi cổ phần được gọi là *mệnh giá cổ phiếu*. Khi thành lập, các sáng lập viên phải đăng ký mua ít nhất 20% số cổ phiếu dự tính phát hành, số còn lại họ có thể công khai gọi vốn từ những người khác. Trong quá trình hoạt động, công ty cổ

phần có thể huy động vốn bằng cách phát hành cổ phiếu mới hoặc *trái phiếu*. Có nhiều loại *cổ phiếu*, ví dụ cổ phiếu đặc biệt có ghi tên (thường không tự do chuyển nhượng được) và cổ phiếu thường (không ghi tên và được tự do mua bán trên thị trường chứng khoán). Người mua (và trở thành chủ sở hữu) của một hoặc nhiều cổ phiếu được gọi là *cổ đông*. Công ty cổ phần theo luật Việt Nam phải có ít nhất 7 cổ đông trong suốt thời gian hoạt động. Thường thì số lượng cổ đông lớn hơn, do vậy cơ chế thành lập quản lý và tổ chức công ty cổ phần phức tạp và chặt chẽ hơn so với công ty trách nhiệm hữu hạn. Đây là một loại hình công ty phù hợp với các doanh nghiệp lớn.

4) Các hình thức đầu tư trực tiếp của nước ngoài vào Việt Nam

Nhà nước Việt Nam khuyến khích tổ chức và cá nhân nước ngoài đầu tư trực tiếp vào Việt Nam, dưới nhiều hình thức khác nhau :

- Hợp tác kinh doanh trên cơ sở *hợp đồng hợp tác kinh doanh* (các bên cùng đầu tư, quản lý và phân chia lợi nhuận và rủi ro mà không thành lập một doanh nghiệp mới có tính chất pháp nhân). Loại hình này đặc biệt phù hợp với những lĩnh vực đầu tư có hệ số rủi ro cao, như thăm dò và khai thác dầu khí, nghiên cứu ứng dụng khoa học kỹ thuật, v.v...

- Hợp tác kinh doanh trên cơ sở *hợp đồng xây dựng - kinh doanh - chuyển giao* (BOT), phù hợp với lĩnh vực xây dựng, khai thác kinh doanh các công trình hạ tầng. Hết thời hạn hợp đồng, bên nước ngoài bàn giao không bồi hoàn công trình đó cho nhà nước Việt Nam.

- Hợp tác kinh doanh trên cơ sở thành lập *công ty liên doanh*. Đây là hình thức phổ biến nhất. Hai hoặc nhiều bên Việt Nam và nước ngoài cùng góp vốn thành lập một doanh nghiệp mới, dưới hình thức công ty trách nhiệm hữu hạn theo

luật Việt Nam, trong đó, phần vốn của bên nước ngoài không bị hạn chế về mức cao nhất song không được phép thấp hơn 30% vốn pháp định của công ty liên doanh.

- Thành lập *công ty 100% vốn nước ngoài, dưới hình thức công ty trách nhiệm hữu hạn theo luật Việt Nam.*

- Các hình thức đầu tư khác không được quy định trong luật đầu tư nước ngoài dưới dạng *thầu, phụ thầu, các văn phòng dịch vụ, môi giới...*

2. *Hợp đồng kinh tế*

1) Khái niệm : Theo pháp luật Việt Nam, hợp đồng giữa các chủ thể luật kinh tế nhằm thiết lập và điều chỉnh các mối quan hệ kinh doanh được gọi là hợp đồng kinh tế, được quy định riêng khác với các hợp đồng dân sự, trong Pháp lệnh hợp đồng kinh tế ban hành ngày 25/9/1989.

2) Giao kết hợp đồng kinh tế : Một hợp đồng chỉ có hiệu lực pháp lý khi : các bên giao kết có đủ thẩm quyền tham gia hợp đồng; việc giao kết được tiến hành trên cơ sở bình đẳng, tự chịu trách nhiệm tài sản và hoàn toàn tự nguyện; nội dung giao kết không trái với pháp luật; hình thức giao kết phù hợp với luật định. Theo luật Việt Nam, hợp đồng kinh tế phải được giao kết dưới dạng một văn bản viết. Người ký hợp đồng kinh tế phải là đại diện hợp pháp của doanh nghiệp hoặc người được ủy quyền bằng văn bản. Những nội dung cơ bản và các bên bắt buộc phải thỏa thuận là : đối tượng, chất lượng và giá cả. Một hợp đồng thường bao gồm nhiều nội dung khác như : tiến trình thực hiện hợp đồng, trách nhiệm cụ thể của các bên, thủ tục thanh toán, các biện pháp đảm bảo hợp đồng, bảo hành, thủ tục giải quyết tranh chấp...

3) Hợp đồng vô hiệu là hợp đồng không có giá trị pháp lý từ thời điểm giao kết. *Hợp đồng kinh tế vô hiệu toàn phần* nếu : nội dung giao kết vi phạm điều cấm của pháp luật; một trong các

bên giao kết hợp đồng không có đăng ký kinh doanh theo luật định để thực hiện công việc đã thỏa thuận trong hợp đồng; người ký hợp đồng kinh tế không đúng thẩm quyền hoặc có hành vi lừa đảo. Khi một phần của hợp đồng vi phạm điều cấm của pháp luật mà không ảnh hưởng đến nội dung các phần còn lại, thì hợp đồng đó được coi là *vô hiệu từng phần*. Vì hợp đồng vô hiệu không có giá trị pháp lý từ thời điểm giao kết, cho nên các bên không được phép thực hiện hợp đồng, nếu đã thực hiện thì tiến hành hoàn trả tài sản đã nhận được của nhau từ việc thực hiện hợp đồng.

4) Thực hiện hợp đồng : Các bên có nghĩa vụ thực hiện đúng và đầy đủ mọi điều khoản đã ký kết trong hợp đồng. Trong các quan hệ kinh doanh, các bên thường phải có nghĩa vụ thông tin cho nhau về tiến trình thực hiện hợp đồng. Để bảo đảm thực hiện hợp đồng, các bên có thể thỏa thuận các biện pháp : thế chấp tài sản; cầm cố tài sản; bảo lãnh tài sản...

Nếu một bên có lỗi, vi phạm, không thực hiện đúng những cam kết trong hợp đồng thì phải chịu trách nhiệm vật chất đối với các bên bị thiệt hại. Có hai hình thức chế tài trách nhiệm vật chất trong quan hệ hợp đồng kinh tế là phạt hợp đồng và bồi thường thiệt hại.

3. Phá sản doanh nghiệp

Phá sản là sự đào thải tất yếu của thị trường đối với các doanh nghiệp kinh doanh kém, cần được pháp luật điều chỉnh, đặc biệt lạ những quan hệ xã hội ảnh hưởng đến đời sống kinh tế, ví dụ quyền lợi của người lao động, của chủ nợ khi doanh nghiệp phá sản...

Theo Luật phá sản doanh nghiệp Việt Nam ban hành ngày 30/12/1993, doanh nghiệp lâm vào tình trạng phá sản là doanh nghiệp gặp khó khăn hoặc bị thua lỗ trong kinh doanh, sau khi đã áp dụng các biện pháp tài chính cần thiết mà vẫn mất khả

năng thanh toán nợ đến hạn.

Trong điều kiện như vậy, các chủ nợ, đại diện công đoàn tại doanh nghiệp hoặc người đại diện hợp pháp của doanh nghiệp có quyền nộp đơn đến tòa án kinh tế nơi doanh nghiệp đặt trụ sở chính yêu cầu tòa án tuyên bố phá sản doanh nghiệp.

Thẩm phán tòa án kinh tế phải yêu cầu doanh nghiệp lâm vào tình trạng phá sản xây dựng những phương án hòa giải với chủ nợ và các giải pháp nhằm tổ chức lại kinh doanh, những biện pháp đặc biệt nhằm đưa doanh nghiệp ra khỏi tình trạng mất khả năng thanh toán. Trong khi giải quyết các yêu cầu tuyên bố phá sản, thẩm phán và tổ quản lý tài sản có những quyền hạn quản lý nhất định được Luật phá sản quy định. Sau khi những biện pháp không có hiệu quả, thẩm phán tòa án kinh tế ra quyết định tuyên bố phá sản doanh nghiệp. Việc phân chia các tài sản còn lại được tổ thanh toán tài sản thực hiện theo một thứ tự ưu tiên nhất định theo Đ. 39 Luật phá sản.

XI.2. LUẬT TÀI CHÍNH

XI.2.1. Khái niệm luật tài chính

1. Đối tượng điều chỉnh của luật tài chính

Đối tượng điều chỉnh của luật tài chính là quan hệ phân phối dưới hình thức giá trị, phát sinh trong quá trình tạo lập, quản lý và sử dụng các nguồn vốn tiền tệ nhất định.

Các quan hệ xã hội do luật tài chính điều chỉnh rất phong phú, chủ thể tham gia rất rộng rãi và có những dấu hiệu đặc trưng sau :

- Bao giờ cũng phát sinh và gắn liền với quá trình tạo lập, phân phối quản lý và sử dụng các quỹ tiền tệ nhất định như : quỹ ngân sách nhà nước, quỹ của doanh nghiệp, quỹ bảo hiểm

xã hội, quỹ bảo hiểm rủi ro, quỹ tiêu dùng của dân cư.

- Phản ánh sự vận động tương đối các nguồn tài chính, tức là toàn bộ tài sản của đất nước được giá trị hóa bằng tiền tệ và tồn tại dưới hai dạng : tiền tệ thực tế đang vận động trong các luồng giá trị của chu trình tuần hoàn kinh tế thị trường và hiện vật nhưng có khả năng tiền tệ hóa.

2. Phương pháp điều chỉnh của luật tài chính

Luật tài chính sử dụng hai phương pháp điều chỉnh sau :

- Phương pháp mệnh lệnh bắt buộc xác định tính chất bất bình đẳng giữa các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật tài chính, ví dụ : trong quan hệ về thu nộp thuế, trong việc xin phép thành lập quỹ hoặc xin phép tăng vốn điều lệ của ngân hàng thương mại cổ phần bằng phát hành cổ phiếu.

- Phương pháp bình đẳng thỏa thuận xác định quan hệ bình đẳng giữa các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật tài chính, ví dụ: trong quan hệ cho vay của ngân hàng thương mại đối với các tổ chức kinh tế.

XI.2.2. Nguồn của luật tài chính

Nguồn của luật tài chính bao gồm :

- *Hiến pháp*, ví dụ : các quy phạm xác định quyền của Quốc hội phê chuẩn dự toán và quyết toán ngân sách nhà nước.

- *Các đạo luật về thuế, về ngân sách nhà nước.*

- *Các pháp lệnh về thuế tài nguyên, thuế thu nhập, thuế nhà đất, về ngân hàng nhà nước Việt Nam...*

- *Nghị quyết, nghị định của Chính phủ; quyết định, chỉ thị của Thủ tướng*, ví dụ : Nghị định của Chính phủ hướng dẫn luật thuế.

- Văn bản của các bộ, của Ngân hàng nhà nước Việt Nam

dưới các hình thức thông tư, quyết định... Ví dụ, Quyết định 196 QĐ/NH14 ngày 16/9/1994 của Thống đốc ngân hàng nhà nước Việt Nam ban hành "Quy chế nghiệp vụ bảo lãnh của ngân hàng".

XI.2.3. Các chế định cơ bản của luật tài chính

Trong nền kinh tế thị trường, các khâu của hệ thống tài chính tác động đan xen lẫn nhau tạo thành thể thống nhất. Dưới sự tác động của các quy phạm pháp luật mỗi một mắt xích này tạo thành một chế định cơ bản của ngành luật tài chính.

1. Chế định về ngân sách nhà nước

Ngân sách nhà nước là dự toán thu chi của một quốc gia trong một khoảng thời gian nhất định và phổ biến là 1 năm. Ngân sách nhà nước là một chế định cơ bản của luật tài chính, là tập hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội trong quá trình hình thành, quản lý và sử dụng quỹ ngân sách nhà nước cũng như quá trình lập - phê chuẩn - chấp hành - quyết toán ngân sách nhà nước.

Ngân sách nhà nước là quỹ tiền tệ lớn nhất của nhà nước. Nguồn hình thành của quỹ ngân sách nhà nước được tạo bởi nhiều nguồn thu huy động từ mọi tổ chức và dân cư thuộc mọi thành phần kinh tế bao gồm các khoản thu :

- Thu từ thuế, phí, lệ phí mang tính chất thuế.

- Các khoản thu ngoài thuế như : thu sử dụng vốn ngân sách nhà nước của các doanh nghiệp nhà nước; thu lợi tức cổ phần của nhà nước tại các công ty cổ phần, công ty liên doanh; thu từ tiền bán hoặc cho thuê tài sản thuộc sở hữu nhà nước...

Trong các khoản thu ngân sách nhà nước nói trên thì thuế là khoản thu chủ đạo mang tính pháp luật mà nhà nước buộc các tổ chức kinh tế và mọi người dân phải nộp vào ngân sách

nhà nước, khoản thu về thuế không mang tính chất hoàn trả trực tiếp.

Việc nhà nước buộc các tổ chức kinh tế và mọi người dân phải nộp thuế vào ngân sách nhà nước được giải thích bởi mối quan hệ giữa nghĩa vụ và quyền lợi của các tổ chức kinh tế và công dân với nhà nước. Đ.80 Hiến pháp 1992 : "Công dân có nghĩa vụ đóng thuế theo quy định của pháp luật"; Đ.22 Hiến pháp 1992 : "Các cơ sở sản xuất kinh doanh thuộc mọi thành phần kinh tế phải thực hiện đầy đủ nghĩa vụ với ngân sách nhà nước". Mặt khác bất kỳ một nhà nước nào muốn duy trì sự tồn tại và hoạt động của mình đều phải có trong tay mình những cơ sở vật chất nhất định "thuế khóa là bầu sữa của chính phủ" để từ đó nhà nước thực hiện các chức năng, nhiệm vụ của mình. Hệ thống pháp luật về thuế chính là một trong các công cụ nhằm phân phối sản phẩm xã hội. Ở đây tính không hoàn trả trực tiếp thể hiện sự gián tiếp một phần số thuế đã được động viên sẽ được nhà nước hoàn trả về cho người dân bằng quỹ tiêu dùng, bằng phúc lợi công cộng xã hội, trợ cấp xã hội... Thuế ngày càng đóng góp vai trò quan trọng, là công cụ để nhà nước quản lý và điều tiết vĩ mô nền kinh tế, thuế là khoản thu chủ yếu của ngân sách nhà nước và góp phần quan trọng bảo đảm sự bình đẳng giữa các thành phần kinh tế và công bằng xã hội.

2. Chế định về bảo hiểm

Với tư cách là một chế định quan trọng của luật tài chính, chế định bảo hiểm quy định các hoạt động bảo hiểm hiện nay gồm: bảo hiểm xã hội và hoạt động bảo hiểm của doanh nghiệp bảo hiểm (bao gồm ba đối tượng bảo hiểm cơ bản : bảo hiểm tài sản, bảo hiểm con người, bảo hiểm trách nhiệm dân sự).

3. Chế định tài chính doanh nghiệp (TCDN)

Bao gồm tài chính của tất cả các xí nghiệp, các tổ chức kinh tế sản xuất, kinh doanh hàng hóa và dịch vụ thuộc mọi thành

phần kinh tế. Là khâu cơ sở của hệ thống tài chính, TCDN với tư cách là một chế định quan trọng của luật tài chính đã phục vụ cho quá trình sản xuất kinh doanh, dịch vụ, nơi trực tiếp sáng tạo ra các nguồn tài chính của xã hội.

4. Chế định tài chính tổ chức xã hội và dân cư

Trong nền kinh tế thị trường, tài chính các tổ chức xã hội và dân cư có khả năng thu hút và cung ứng vốn cho xã hội.

- Tài chính các tổ chức xã hội là tài chính của các tổ chức công đoàn, đoàn thanh niên, phụ nữ, đảng phái chính trị ...

- Tổ chức hộ dân cư là quỹ của từng hộ gia đình bao gồm các thu nhập về tiền lương, từ góp vốn đầu tư trong kinh doanh, từ thừa kế, quà tặng dùng để trang trải nhu cầu cuộc sống trong khu vực dân cư.

XI.3. LUẬT LAO ĐỘNG

XI.3.1. Khái niệm luật lao động Việt nam

1. Khái niệm ngành luật lao động

Với tư cách là một ngành luật trong hệ thống pháp luật Việt nam, luật lao động là tổng hợp những quy phạm do Nhà nước ban hành (thường có sự tham gia của công đoàn) điều chỉnh quan hệ lao động giữa người lao động làm công ăn lương với người sử dụng lao động và các quan hệ xã hội liên quan trực tiếp với quan hệ lao động.

1) *Đối tượng điều chỉnh* của luật lao động

Như chính tên gọi của nó, đối tượng điều chỉnh của luật lao động Việt nam là quan hệ lao động hay còn gọi là quan hệ về sử dụng lao động và những quan hệ liên quan trực tiếp đến quan hệ lao động (quan hệ phát sinh trên cơ sở quan hệ lao động hoặc là phái sinh của quan hệ lao động).

- Quan hệ lao động là quan hệ giữa người với người hình thành nên trong quá trình lao động, là một mặt biểu hiện của quan hệ sản xuất, do vậy, nhìn chung mỗi một phương thức sản xuất có một loại quan hệ lao động tiêu biểu thích ứng với nó. Trong nền kinh tế thị trường ở thời hiện đại, các quan hệ liên quan đến việc sử dụng lao động rất phong phú như quan hệ lao động trong các hợp tác xã, trong hợp đồng khoán việc, trong các cơ quan nhà nước, trong các doanh nghiệp đủ loại... Mỗi loại quan hệ lao động này lại có những đặc điểm, thuộc tính riêng.

Dù muốn, luật lao động cũng không thể điều chỉnh tất cả các quan hệ lao động, vì một lẽ đơn giản : đối tượng của một ngành luật chỉ là một nhóm những quan hệ xã hội có cùng một thuộc tính. Do vậy, luật lao động Việt nam chỉ điều chỉnh nhóm quan hệ lao động giữa người lao động là công ăn lương với người sử dụng lao động thuộc mọi thành phần kinh tế, kể cả quan hệ lao động trong các doanh nghiệp có yếu tố nước ngoài, lao động giúp việc trong gia đình trên cơ sở giao kết hợp đồng lao động. Đây là loại quan hệ lao động tiêu biểu phổ biến của kinh tế thị trường. Còn các loại quan hệ lao động khác như quan hệ lao động trong các hợp tác xã là một tổng thể gắn liền với quan hệ về sở hữu, phân phối, quản lý... là đối tượng điều chỉnh của ngành luật hợp tác xã, quan hệ thuê mướn lao động nhằm hoàn thành một công việc sự vụ có tính chất nhất thời, phục vụ cho sinh hoạt là đối tượng điều chỉnh của ngành luật dân sự; quan hệ lao động trong các cơ quan nhà nước có liên quan đến công quyền sẽ chủ yếu do ngành luật hành chính điều chỉnh... Tuy nhiên, tùy đối tượng trong từng trường hợp mà có thể sẽ được áp dụng những quy định của luật lao động (Đ. 4 BLLĐ).

- Các quan hệ xã hội liên quan trực tiếp với quan hệ lao động là đối tượng của luật lao động gồm :

+ Quan hệ về việc làm và học nghề;

+ Quan hệ giữa công đoàn với tư cách là tập thể người lao động với người sử dụng lao động;

+ Quan hệ về bảo hiểm lao động;

+ Quan hệ về bồi thường thiệt hại vật chất;

+ Quan hệ về giải quyết tranh chấp lao động;

+ Quan hệ về quản lý và thanh tra lao động;

Trong các loại quan hệ trên, có loại là tiền thân của quan hệ lao động (quan hệ về việc làm và học nghề), có loại nhằm bổ xung nâng cao quan hệ lao động cá nhân (quan hệ giữa công đoàn và người sử dụng lao động), có loại nhằm duy trì và bảo vệ sự ổn định của quan hệ lao động (quan hệ về quản lý và thanh tra lao động), nhưng nhìn chung chúng đều là, hoặc phát sinh trên cơ sở quan hệ lao động, hoặc phái sinh của quan hệ lao động và đều nhằm bảo vệ quyền lợi của người lao động, của người sử dụng lao động, cũng như của nhà nước và xã hội.

Quan hệ lao động và các loại quan hệ liên quan một khi được các quy phạm của luật lao động điều chỉnh sẽ trở thành các quan hệ pháp luật tương ứng, nghĩa là sẽ xuất hiện những chủ thể hưởng quyền và gánh vác những nghĩa vụ pháp lý cụ thể phù hợp với mỗi loại quan hệ.

2) Phương pháp điều chỉnh của luật lao động

Xuất phát từ đối tượng điều chỉnh của mình, luật lao động sử dụng tổng hợp ba loại phương pháp : thoả thuận, mệnh lệnh và sự tham gia của công đoàn.

Thỏa thuận là phương pháp được sử dụng phổ biến trong luật lao động thời kinh tế thị trường. Bằng phương pháp này đã hình thành nên quan hệ lao động cá nhân (trên cơ sở hợp đồng lao động) và quan hệ lao động tập thể (trên cơ sở thỏa ước lao động tập thể) là hai loại quan hệ chủ yếu trong luật lao động. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý một điều là do quan hệ lao động có

những điểm đặc thù khác với quan hệ dân sự, nên thỏa thuận trong luật lao động cũng sẽ không hoàn toàn giống như sự thỏa thuận trong luật dân sự.

Mệnh lệnh là phương pháp được sử dụng hợp lý trong luật lao động, chủ yếu là trong lĩnh vực tổ chức, quản lý và điều hành lao động. Xét về mặt vĩ mô, đó là sự thể hiện quyền uy Nhà nước đối với người sử dụng lao động. Còn xét về mặt vi mô, thể hiện ở quyền tổ chức và điều hành của người sử dụng lao động đối với người lao động. Nhìn chung, phương pháp mệnh lệnh trong luật lao động được sử dụng mềm dẻo hơn trong luật hành chính.

Sự tham gia của công đoàn vào việc điều chỉnh những quan hệ là đối tượng của luật lao động là phương pháp đặc thù của ngành luật này. Tuỳ theo từng lĩnh vực hoạt động, từng cấp công đoàn mà có sự tham gia tác động của công đoàn là rộng lớn, bao gồm từ việc sáng tạo các quy phạm pháp luật đến việc áp dụng các quy phạm này. Đây là thể hiện sự coi trọng của Nhà nước đối với công đoàn, tổ chức đại diện cho tập thể những người lao động trong quan hệ lao động.

2. Các nguyên tắc cơ bản của luật lao động

Các nguyên tắc cơ bản của Luật lao động là những tư tưởng chủ đạo xuyên suốt và chi phối toàn bộ các quy phạm của ngành luật này. Quan điểm, đường lối của Đảng và Nhà nước về lao động và người lao động trong nền kinh tế thị trường là linh hồn của các nguyên tắc đó. Chúng cụ thể bao gồm :

- Nguyên tắc tự do lựa chọn việc làm, nơi làm việc và tự do thuê mướn lao động.

- Nguyên tắc trả lương (hoặc trả công) theo năng suất lao động, chất lượng và hiệu quả công việc.

- Nguyên tắc thực hiện bảo hộ lao động toàn diện.

- Nguyên tắc được nghỉ ngơi theo chế độ có hưởng lương.

- Nguyên tắc được hưởng bảo hiểm xã hội, phúc lợi xã hội và các quyền lợi khác.

- Nguyên tắc tôn trọng quyền tự do liên kết và lập hội của người lao động và của người sử dụng lao động.

- Nguyên tắc tuân thủ các quy định của pháp luật lao động.

3. Bộ luật lao động - Nguồn chủ yếu của luật lao động

Nguồn của luật lao động Việt Nam là những văn bản pháp luật chứa đựng những quy phạm pháp luật lao động nằm trong một số lượng không nhỏ các văn bản luật và dưới luật. Trong số đó, Bộ luật lao động thông qua ngày 23/6/1994 là nguồn chủ yếu của luật lao động Việt Nam.

Bộ luật lao động thể chế hóa đường lối đổi mới của Đảng và cụ thể hóa Hiến pháp 1992 trong lĩnh vực lao động, sử dụng và quản lý lao động. Bộ luật lao động bảo vệ quyền làm việc, lợi ích và các quyền khác của người lao động, đồng thời bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người sử dụng lao động, bảo đảm sự kết hợp hài hòa giữa chính sách kinh tế với chính sách xã hội. Bộ luật cũng có tính đến pháp luật và thông lệ quốc tế, chủ yếu là các công ước và các khuyến nghị của Tổ chức lao động quốc tế (ILO).

4. Vai trò của luật lao động

Luật lao động có vai trò quan trọng trong việc thực hiện và bảo vệ các quyền cơ bản của công dân trong lĩnh vực lao động, phát huy nhân tố con người, phát triển kinh tế đất nước. Bằng việc xác định đối tượng điều chỉnh chủ yếu là các quan hệ lao động làm công ăn lương, luật lao động đã thúc đẩy sự phát triển loại quan hệ lao động tiêu biểu và phổ biến của nền kinh tế thị trường theo xu hướng công nghiệp hóa và hiện đại hoá đất nước.

Với quan điểm trước hết bảo vệ người lao động nhưng không coi nhẹ quyền và lợi ích hợp pháp của người sử dụng lao động, luật lao động đã tạo điều kiện cho mối quan hệ lao động phát triển hài hòa, ổn định, góp phần phát huy sáng tạo, tài năng của cả người lao động lẫn người sử dụng lao động nhằm đạt năng suất chất lượng cao trong lao động, sản xuất.

Với quan điểm kết hợp hài hòa giữa chính sách kinh tế và chính sách xã hội, luật lao động còn góp phần vào việc phát triển đất nước trong sự ổn định và bền vững.

Ngoài ra, trong một chừng mực nào đó, luật lao động còn đóng vai trò như là một loại "quy phạm mẫu" trong việc xây dựng và hoàn thiện các quy phạm của một số ngành luật khác có liên quan đến việc sử dụng lao động.

XI.3.2. Các chế định cơ bản của luật lao động

1. Việc làm và học nghề

Những quy phạm về việc làm và học nghề hợp thành một chế định khá quan trọng của luật lao động, được quy định ở Chương II và III BLLĐ, ở Nghị định số 72/CP ngày 31/10/1995...

Dưới góc độ pháp lý, " Mọi hoạt động lao động tạo ra nguồn thu nhập, không bị pháp luật cấm đều được thừa nhận là việc làm". Giải quyết việc làm, bảo đảm cho mọi người có khả năng lao động đều có cơ hội có việc làm là trách nhiệm của Nhà nước, của các doanh nghiệp và của toàn xã hội. Để có việc làm bản thân người lao động cũng phải năng động, phải học nghề phù hợp với mình bằng việc ký các hợp đồng học nghề.

Nhà nước, một mặt có các chương trình, kế hoạch, biện pháp giải quyết việc làm và học nghề, mặt khác cũng có những quy định ngăn ngừa những người lợi dụng danh nghĩa giới thiệu việc làm, dạy nghề để trục lợi.

2. Hợp đồng lao động

Là sự thoả thuận giữa người lao động và người sử dụng lao động về việc làm có trả công, điều kiện lao động, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên trong quan hệ lao động, hợp đồng lao động được giao kết theo nguyên tắc bình đẳng tự nguyện.

Có thể giao kết hợp đồng lao động bằng hình thức văn bản hoặc bằng miệng theo một trong các loại : hợp đồng lao động không xác định thời hạn, xác định thời hạn từ một đến 3 năm; theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định mà thời hạn dưới một năm. Trong một bản hợp đồng phải có những nội dung chủ yếu như : công việc phải làm; thời hạn hợp đồng; điều kiện về an toàn và vệ sinh lao động; bảo hiểm xã hội.

Thực hiện đúng những thoả thuận mà hai bên đã cam kết là trách nhiệm của cả người sử dụng lao động và người lao động. Để đáp ứng được sự đòi hỏi năng động của cơ chế thị trường, pháp luật cũng quy định những trường hợp có thể thay đổi nội dung hợp đồng, tạm hoãn, chấm dứt hợp đồng...

Hợp đồng lao động được coi như là xương sống của luật lao động và được quy định chủ yếu ở Chương IV BLLĐ và Nghị định 198/CP ngày 31/12/1994.

3. Thỏa ước lao động tập thể

Thỏa ước lao động tập thể (gọi tắt là thỏa ước tập thể) là văn bản thỏa thuận giữa tập thể lao động (mà đại diện là BCH công đoàn cơ sở) và người sử dụng lao động (mà đại diện là giám đốc doanh nghiệp hoặc người được uỷ quyền) về các điều kiện lao động và sử dụng lao động, quyền lợi và nghĩa vụ của hai bên trong quan hệ lao động. Việc ký kết được thực hiện trên nguyên tắc tự nguyện, bình đẳng, công khai.

Thỏa ước tập thể có ý nghĩa bổ xung, nâng cao hợp đồng lao động cá nhân, tạo điều kiện cho người lao động được hưởng

những điều kiện lao động tốt hơn những điều mà pháp luật đã quy định. Đồng thời nó còn có ý nghĩa tăng cường trách nhiệm của cả hai phía, điều hoà mâu thuẫn, ngăn ngừa tranh chấp trong quan hệ lao động.

Thỏa ước tập thể được quy định chủ yếu ở Chương V BLLĐ, Nghị định 196/CP ngày 31/12/1996 của Chính phủ và gồm các vấn đề như : Các bên của thỏa ước, nội dung của thỏa ước, thủ tục thương lượng, ký kết và đăng ký thỏa ước, hiệu lực của thỏa ước...

4. Tiền lương

Tiền lương được hiểu là số tiền mà người sử dụng lao động trả cho người lao động khi họ hoàn thành một công việc theo hợp đồng lao động phù hợp với các quy định của pháp luật.

Tiền lương là một chế định quan trọng của luật lao động được quy định chủ yếu ở Chương VI BLLĐ, ở Nghị định 197/CP ngày 31/12/1994 của Chính phủ. Tiền lương do hai bên thỏa thuận nhưng về nguyên tắc không được thấp hơn mức tối thiểu do Nhà nước quy định. Các thang, bảng lương do Nhà nước công bố chỉ dùng làm cơ sở để tính các chế độ bảo hiểm xã hội, tiền lương làm thêm giờ, làm đêm, ngừng việc, nghỉ hàng năm... Có 3 hình thức trả lương : theo thời gian, theo sản phẩm và theo khoán. Việc lựa chọn hình thức trả lương nào là thuộc quyền của người sử dụng lao động. Pháp luật cũng có quy định về khấu trừ tiền lương, cúp lương...

Ngoài ra, Nhà nước còn quy định chế độ tiền thưởng, chế độ phụ cấp để bổ xung cho tiền lương.

5. Thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi

Thời giờ làm việc là khoảng thời gian mà người lao động phải có mặt tại nơi làm việc để lao động theo nội quy của đơn vị trên cơ sở quy định của pháp luật. Thời gian nghỉ ngơi là

khoảng thời gian mà người lao động được quyền tự do sử dụng.

Các quy phạm về thời giờ làm việc và thời giờ nghỉ ngơi ở Chương VII BLLĐ và ở Nghị định 195/CP ngày 31/12/1994 không chỉ còn nhằm mục đích bảo hộ người lao động. Theo quy định của pháp luật, làm việc không quá 8 giờ trong một ngày, hoặc 48 giờ trong một tuần lễ, đối với một số công việc, ngày làm việc được rút ngắn xuống dưới 8 giờ. Có thể thỏa thuận làm thêm giờ, nhưng không được quá 4 giờ trong một ngày, 200 giờ trong một năm. Một tuần người lao động được nghỉ ít nhất 1 ngày. Ngoài ra, người lao động còn được nghỉ việc vào những ngày lễ (8 ngày), nghỉ hàng năm (các mức 12, 14, 16 ngày), nghỉ về việc riêng, nghỉ không hưởng lương...

6. Kỷ luật lao động và trách nhiệm vật chất

Kỷ luật lao động là những quy định về việc tuân theo thời gian, công nghệ và điều hành sản xuất, kinh doanh thể hiện trong nội quy lao động. Trách nhiệm vật chất là trách nhiệm bồi thường những thiệt hại do hành vi vô ý làm mất mát, hư hỏng dụng cụ, thiết bị, tài sản của doanh nghiệp.

Pháp luật điều chỉnh kỷ luật lao động bằng cách quy định nội dung kỷ luật, những biện pháp bảo đảm kỷ luật, trong đó có việc áp dụng các hình thức kỷ luật như khiển trách; chuyển làm công việc khác có mức lương thấp hơn trong thời hạn tối đa là 6 tháng; sa thải).

Những quy định về kỷ luật lao động và trách nhiệm vật chất được chứa đựng chủ yếu ở Chương VIII BLLĐ, Nghị định 41/CP ngày 06/7/1995.

7. Bảo hộ lao động

Xét theo nghĩa rộng, mọi quy phạm pháp luật đều nhằm bảo hộ lao động. Còn xét theo nghĩa hẹp thì bảo hộ lao động là những quy định về an toàn lao động, vệ sinh lao động, nhằm

phòng ngừa tai nạn và bệnh nghề nghiệp, cũng như những chế độ, chính sách, biện pháp nhằm duy trì và phát triển sức khoẻ người lao động.

Những nội dung của chế độ bảo hộ lao động bao gồm : những quy định về an toàn lao động, vệ sinh lao động; các chế độ bảo hộ lao động (trang bị phương tiện cá nhân, khám sức khoẻ, bồi dưỡng...); những quy định về bảo hộ đối với một số loại lao động đặc biệt như lao động nữ, lao động chưa thành niên, lao động người có tuổi, người tàn tật... Đồng thời, pháp luật cũng quy định quyền và nghĩa vụ của các bên (người sử dụng lao động, người lao động, tổ chức công đoàn) trong việc thực hiện bảo hộ lao động, cũng như việc quản lý và thanh tra Nhà nước về bảo hộ lao động.

Các quy phạm về bảo hộ lao động quy định chủ yếu ở Chương IX BLLĐ, Nghị định 06/CP ngày 20/01/1995.

8. Bảo hiểm xã hội

Bảo hiểm xã hội là những quy định về đảm bảo vật chất cho người lao động và những thành viên của gia đình họ trong những trường hợp họ gặp phải những biến cố hiểm nghèo dẫn đến việc giảm sút hoặc mất nguồn thu nhập chủ yếu.

Có hai hình thức bảo hiểm xã hội là bắt buộc (áp dụng đối với những doanh nghiệp sử dụng từ 10 người lao động trở lên) và tự nguyện để hình thành nên quỹ bảo hiểm xã hội (nguồn trợ cấp) người sử dụng lao động hàng tháng phải đóng 15% tổng quỹ tiền lương, người lao động phải đóng 5% tiền lương, ngoài ra còn có sự đóng góp và hỗ trợ của Nhà nước.

Theo Chương XII BLLĐ và Nghị định số 12/CP ngày 26/01/1995, ở nước ta hiện đang thực hiện 5 chế độ trợ cấp bảo hiểm xã hội, bao gồm : Trợ cấp ốm đau; trợ cấp khi bị tai nạn lao động và bệnh nghề nghiệp; trợ cấp thai sản; hưu trí và tử tuất.

9. Địa vị pháp lý của Công đoàn

Công đoàn, một tổ chức chính trị - xã hội đại diện cho công nhân và người lao động để bảo vệ lợi ích chính đáng và hợp pháp của họ đã được ghi nhận và quy định rõ ở Chương XIII BLLĐ và luật công đoàn 1990. Tuỳ theo các cấp công đoàn (trung ương, trên cơ sở và cơ sở) mà có quyền tham gia, được hỏi ý kiến, hoặc đại diện trong từng trường hợp thuộc lĩnh vực cụ thể là :

+ Tham gia quản lý Nhà nước về lao động, quản lý sản xuất kinh doanh, như tổ chức và chỉ đạo hội nghị công nhân viên chức, thay mặt người lao động ký kết thỏa ước lao động tập thể, kiểm tra giám sát việc chấp hành pháp luật lao động...

+ Chăm lo giải quyết việc làm, cải thiện đời sống cho người lao động, như tham gia giải quyết việc làm, tiền lương, kỷ luật lao động, tranh chấp lao động, tổ chức nâng cao đời sống vật chất và văn hóa tinh thần cho người lao động...

Đồng thời với các quyền của công đoàn pháp luật cũng quy định các trách nhiệm và nghĩa vụ tương ứng của phía người sử dụng lao động.

10. Giải quyết tranh chấp lao động

Tranh chấp lao động được hiểu là những tranh chấp về quyền và lợi ích liên quan đến việc làm, tiền lương, thu nhập và các điều kiện lao động khác, về thực hiện hợp đồng lao động, thoả ước lao động tập thể và trong quá trình học nghề.

Tương ứng với hai loại quan hệ lao động - Cá nhân và tập thể - là hai loại tranh chấp lao động : tranh chấp lao động cá nhân và tranh chấp lao động tập thể, và cũng có hai cơ chế giải quyết phù hợp. Các cơ quan, tổ chức giải quyết tranh chấp lao động gồm : hội đồng hòa giải lao động ở cơ sở, hội đồng trọng tài lao động ở cấp tỉnh và toà án nhân dân.

Đình công là đỉnh cao của tranh chấp lao động tập thể, thể hiện ở sự ngừng làm việc của tập thể người lao động nhằm gây sức ép buộc người sử dụng lao động phải đáp ứng những yêu sách nào đó. Hoà giải, thương lượng, bảo vệ quyền lợi hợp pháp, chính đáng của cả hai bên nhằm ổn định quan hệ lao động là nguyên tắc xuyên suốt các quy định về giải quyết tranh chấp lao động và các cuộc đình công được quy định chủ yếu ở chương XIV BLLĐ và pháp lệnh về thủ tục giải quyết các tranh chấp lao động ban hành ngày 20/4/1996.

XI.4. LUẬT ĐẤT ĐAI

XI.4.1. Khái niệm

Luật đất đai *là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam gồm tổng hợp các quy phạm pháp luật do nhà nước ban hành nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình con người trực tiếp chiếm hữu, quản lý và sử dụng đất nhằm sử dụng đất hợp lý, tiết kiệm, đạt hiệu quả kinh tế cao phù hợp với lợi ích của nhà nước và lợi ích của người sử dụng đất, góp phần bảo vệ tài nguyên quốc gia, bảo vệ môi trường.*

1. Đối tượng điều chỉnh

Đối tượng điều chỉnh của luật đất đai là những quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình con người trực tiếp chiếm hữu, quản lý và sử dụng đất được các quy phạm pháp luật đất đai điều chỉnh nhằm sử dụng đất hợp lý, tiết kiệm và đạt hiệu quả kinh tế cao.

Nhóm quan hệ đất đai có đặc điểm là phát sinh trong việc quản lý, sử dụng vào bảo vệ một tài sản đặc biệt là đất - một tài nguyên thiên nhiên vô cùng quý giá, là tư liệu sản xuất đặc biệt không do con người tạo ra, là thành phần quan trọng hàng

đầu của môi trường sống, là địa bàn phân bố các khu dân cư, xây dựng các cơ sở kinh tế, văn hóa, xã hội, an ninh và quốc phòng.

Quan hệ đất đai là quan hệ tài sản nhưng không do luật dân sự điều chỉnh, cũng là quan hệ kinh tế nhưng không do luật kinh tế điều chỉnh, vì đất đai là tài sản đặc biệt.

2. Phương pháp điều chỉnh

Ngành luật đất đai sử dụng hai phương pháp điều chỉnh, đó là :

1) Phương pháp mệnh lệnh hành chính - phương pháp mang tính quyền uy, bất bình đẳng giữa các bên, được áp dụng trong lĩnh vực quản lý nhà nước về đất đai giữa các cơ quan quản lý nhà nước về đất đai với người sử dụng đất và các tổ chức các nhân khác; ví dụ : trong việc cưỡng chế phá dỡ nhà xây dựng trái phép.

2) Phương pháp bình đẳng - thỏa thuận có đặc trưng là các bên tự do bày tỏ ý chí, thỏa thuận với nhau, được sử dụng trong lĩnh vực sử dụng đất phát sinh giữa những người (tổ chức, hộ gia đình, cá nhân) sử dụng đất với nhau; ví dụ : trong việc thuê mượn đất.

3. Nguồn của ngành luật đất đai

Nguồn của ngành luật đất đai rất đa dạng, bao gồm :

- Hiến pháp 1992 : Đ. 17 và Đ. 18.

- Luật đất đai 1993; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật đất đai 1998; Luật thuế sử dụng đất; Luật thuế chuyển quyền sử dụng đất;

- Pháp lệnh thuế bổ xung đối với hộ gia đình sử dụng đất nông nghiệp vượt quá hạn mức diện tích ngày 15/3/1994, v.v...

- Nghị định 12/CP ngày 22/2/1994 của Chính phủ về việc thành lập Tổng cục địa chính; Nghị định số 87/CP ngày 17/8/1994 của Chính phủ quy định khung giá các loại đất; và nhiều văn bản khác của Chính phủ và Thủ tướng.

- Quyết định, thông tư của các bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, như Thông tư số 2/TC-TCT hướng dẫn thực hiện Nghị định số 89/CP ngày 17/8/1994 của Chính phủ về việc thu tiền sử dụng đất và lệ phí địa chính, v.v...

XI.4.2. Quan hệ pháp luật đất đai

1. Khái niệm

Quan hệ pháp luật đất đai là hình thức pháp lý của các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình con người trực tiếp chiếm hữu, quản lý và sử dụng đất được các quy phạm pháp luật đất đai điều chỉnh nhằm sử dụng đất hợp lý, tiết kiệm, đạt hiệu quả kinh tế cao.

Quan hệ pháp luật đất đai được phân thành hai nhóm :

- Nhóm quan hệ pháp luật về sở hữu đất đai phát sinh giữa các cơ quan quản lý nhà nước về đất đai với nhau và giữa các cơ quan quản lý đất đai với người sử dụng đất trong quá trình quản lý, sở hữu đất đai như : quy hoạch đất, giao đất, cho thuê đất, v.v...

- Nhóm quan hệ pháp luật sử dụng đất phát sinh giữa các tổ chức, hộ gia đình, cá nhân với nhau trong việc sử dụng đúng mục đích và có hiệu quả vốn đất mà nhà nước giao như : chuyển đổi, cho thuê quyền sử dụng đất, v.v...

2. Quyền và nghĩa vụ của người sử dụng đất

- Người sử dụng đất có quyền được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất; hưởng thành quả lao động, kết quả đầu tư trên đất được giao; được chuyển quyền sử dụng đất đai theo quy

định của pháp luật; hưởng các lợi ích do công trình công cộng về bảo vệ, cải tạo đất mang lại;được nhà nước hướng dẫn và giúp đỡ trong việc cải tạo và bồi bổ đất đai;được nhà nước bảo vệ khi bị người khác xâm phạm đến quyền sử dụng đất đai hợp pháp của mình, được bồi thường thiệt hại về đất khi bị thu hồi; được quyền góp đất để hợp tác sản xuất - kinh doanh theo quy định của pháp luật phù hợp với mục đích khi giao đất; được quyền khiếu nại, tố cáo về những hành vi vi phạm quyền sử dụng hợp pháp của mình và những hành vi khác vi phạm pháp luật đất đai.

- Nghĩa vụ của người sử dụng đất : sử dụng đất đúng mục đích, đúng ranh giới và các yêu cầu khác quy định khi giao đất; thực hiện các biện pháp để bảo vệ và làm tăng khả năng sinh lợi của đất; nộp thuế sử dụng đất, thuế chuyển quyền sử dụng đất, lệ phí địa chính theo quy định của pháp luật; tuân theo quy định về bảo vệ môi trường, không làm tổn hại đến lợi ích chính đáng của người sử dụng đất xung quanh; nộp tiền sử dụng đất khi được giao đất theo quy định của pháp luật; đền bù cho người có đất bị thu hồi giao cho mình; giao lại đất khi Nhà nước có quyết định thu hồi.

XI.4.3. Chế độ sở hữu toàn dân đối với đất đai

Chế độ sở hữu nhà nước về đất đai là tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ sở hữu đất đai trong đó xác nhận, quy định và bảo vệ quyền lợi của Nhà nước trong việc chiếm hữu, sử dụng và định đoạt đất đai.

Nội dung của chế độ sở hữu toàn dân (sở hữu nhà nước) đối với đất đai bao gồm :

1. Quyền chiếm hữu đất đai - là quyền của Nhà nước nắm giữ vốn đất đai trong phạm vi cả nước. Nhà nước thực hiện quyền chiếm hữu đất đai thông qua các biện pháp điều tra,

đo đạc, khảo sát, các tài liệu về đất đai, các số liệu thu được qua các hoạt động thống kê, đăng ký đất đai v.v... Khác với quyền chiếm hữu đất đai của người sử dụng, quyền chiếm hữu đất đai của Nhà nước là vĩnh viễn và trọn vẹn trên phạm vi cả nước, không bị ai hạn chế.

2. Quyền sử dụng đất đai - là quyền khai thác các thuộc tính có ích từ đất để phục vụ cho các mục tiêu phát triển kinh tế, xã hội. Nhà nước thực hiện quyền này một cách gián tiếp thông qua việc quy định chế độ sử dụng đất buộc người sử dụng đất khi sử dụng phải tuân theo và phải đóng góp nghĩa vụ vật chất cho Nhà nước dưới dạng tiền sử dụng, thuế sử dụng đất, v.v... Nếu quyền sử dụng đất của tổ chức, hộ gia đình và cá nhân bị hạn chế bởi không gian, thời gian và mục đích sử dụng thì quyền sử dụng đất của Nhà nước là vĩnh viễn, trọn vẹn trên phạm vi cả nước.

3. Quyền định đoạt đất đai - là quyền định đoạt số phận pháp lý của đất. Nhà nước thực hiện quyền này bằng cách xác định mục đích sử dụng của từng loại đất, tiến hành giao đất, cho thuê đất và thu hồi đất.

XI.4.4. Chế độ quản lý nhà nước đối với đất đai

Chế độ quản lý nhà nước đối với đất đai là tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình quản lý nhà nước đối với đất đai.

- Chế độ quản lý nhà nước đối với đất đai có ***đặc điểm :***

+ Gắn liền với chế độ sở hữu nhà nước đối với đất đai, Nhà nước vừa là chủ sở hữu đất đai vừa là chủ thể quản lý đất đai.

+ Hoạt động quản lý nhà nước đối với đất đai do các cơ quan Nhà nước có thẩm quyền tiến hành trên cơ sở quyền lực nhà nước. Phạm vi quản lý nhà nước đối với đất đai là toàn bộ vốn đất đai trong phạm vi cả nước được chia theo từng cấp đơn

vị hành chính.

Nội dung của chế độ quản lý nhà nước về đất đai bao gồm các hoạt động :

- Điều tra, khảo sát, đo đạc, đánh giá và phân hạng đất, lập bản đồ địa chính.

- Quy hoạch và kế hoạch hóa việc sử dụng đất.

- Ban hành các văn bản pháp luật về quản lý, sử dụng đất và tổ chức thực hiện các văn bản đó.

- Giao đất, cho thuê đất, thu hồi đất.

- Đăng ký đất đai, lập và quản lý sở địa chính, quản lý các hợp đồng sử dụng đất, thống kê, kiểm kê đất, cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất.

- Thanh tra việc chấp hành các chế độ, thể lệ về quản lý, sử dụng đất.

- Giải quyết tranh chấp về đất đai, giải quyết khiếu nại, tố cáo các vi phạm trong việc quản lý và sử dụng đất đai.

XI.4.5. Chế độ sử dụng đất đai và chế độ pháp lý các loại đất

1. Chế độ sử dụng đất

Nội dung của chế độ sử dụng đất bao gồm các quyền và nghĩa vụ của chủ thể sử dụng đất; đó là các quyền : chuyển đổi quyền sử dụng đất; chuyển nhượng quyền sử dụng đất; thừa kế quyền sử dụng đất; thế chấp quyền sử dụng đất; cho thuê quyền sử dụng đất, và các nghĩa vụ : nộp tiền sử dụng đất khi được nhà nước giao quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật; nộp thuế sử dụng đất, thuế chuyển quyền sử dụng đất, lệ phí địa chính theo quy định của pháp luật.

Những điều kiện, phạm vi, thủ tục thực hiện những quyền

và nghĩa vụ trên đây được pháp luật về đất đai và những quy phạm pháp luật có liên quan khác quy định cụ thể.

2. Chế độ pháp lý các loại đất

Để quản lý và sử dụng đất đạt hiệu quả cao, Nhà nước tiến hành phân loại đất và quy định chế độ quản lý và sử dụng cụ thể đối với từng loại. Theo quy định hiện hành có những loại đất sau :

- *Đất nông nghiệp* - là đất được xác định chủ yếu để sử dụng vào sản xuất nông nghiệp như trồng trọt, chăn nuôi, nuôi trồng thủy sản hoặc nghiên cứu thí nghiệm về nông nghiệp. Đất nông nghiệp lại bao gồm : đất trồng cây hàng năm; đất trồng cây lâu năm; đất cỏ; đất có mặt nước dùng vào nuôi trồng thuỷ sản; đất vườn; đất bãi bồi; đất giành cho nhu cầu công ích của xã.

- *Đất khu dân cư nông thôn* - là đất được xác định chủ yếu để xây dựng nhà ở và các công trình phục vụ cho sinh hoạt ở nông thôn.

Nhà nước có quy định hạn chế việc mở rộng khu dân cư trên đất nông nghiệp. Căn cứ quy định của Chính phủ đối với từng vùng và quỹ đất đai của địa phương, ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương quyết định mức đất mà mỗi hộ gia đình ở nông thôn được sử dụng nhưng không quá 400m2; đối với những nơi có tập quán nhiều thế hệ cùng chung sống trong một hộ hoặc có điều kiện tự nhiên đặc biệt, thì mức đất ở có thể cao hơn, nhưng tối đa không vượt quá hai lần mức quy định đối với vùng đó.

- *Đất đô thị* - là đất nội thành, nội thị xã, thị trấn được sử dụng để xây dựng nhà ở, trụ sở các cơ quan, tổ chức, các cơ sở kinh doanh - sản xuất, cơ sở hạ tầng phục vụ lợi ích công cộng,

quốc phòng, an ninh và vào các mục đích khác. Khi sử dụng đất đô thị phải xây dựng cơ sở hạ tầng. Việc quản lý và sử dụng căn cứ vào quy hoạch đô thị, kế hoạch sử dụng đất được duyệt và những quy định khác của pháp luật. Căn cứ vào các Đ. 8, 23, 24 và 25 của Luật đất đai, Chính phủ quy định việc giao đất đô thị cho tổ chức, hộ gia đình và cá nhân sử dụng.

- *Đất chuyên dùng* - là đất được xác định sử dụng vào mục đích không phải là nông nghiệp, lâm nghiệp, làm nhà ở bao gồm : đất xây dựng các công trình công nghiệp, khoa học, kỹ thuật, hệ thống giao thông, hệ thống thủy lợi; đê điều; văn hóa, xã hội, giáo dục, y tế, thể dục, thể thao, dịch vụ; đất sử dụng cho nhu cầu quốc phòng, an ninh; đất dùng cho thăm dò, khai thác khoáng sản, đá, cát, đất làm muối, đất làm đồ gốm, gạch, ngói và các vật liệu xây dựng khác; đất di tích lịch sử, văn hóa và danh lam thắng cảnh; đất nghĩa trang, nghĩa địa; đất có mặt nước sử dụng vào các mục đích không phải nông nghiệp.

- *Đất lâm nghiệp* - là đất được xác định chủ yếu để sử dụng vào sản xuất lâm nghiệp gồm : đất có rừng tự nhiên, đất đang có rừng trồng và đất để sử dụng vào mục đích lâm nghiệp, như trồng rừng, khoanh mới bảo vệ để phục hồi tự nhiên, nuôi dưỡng làm giàu rừng nghiên cứu thí nghiệm về lâm nghiệp.

Chương XII

PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

XII.1. CÔNG PHÁP QUỐC TẾ

XII.1.1. Khái niệm luật quốc tế

Trong khoa học pháp lý quốc tế có nhiều định nghĩa khác nhau về luật quốc tế, song có thể ***định nghĩa*** luật quốc tế như sau :

Luật quốc tế là tổng hợp các nguyên tắc và quy phạm pháp lý do các chủ thể của luật quốc tế xây dựng trên cơ sở tự nguyện và bình đẳng nhằm điều chỉnh quan hệ quốc tế nhiều mặt giữa các chủ thể với nhau và được các chủ thể tự nguyện thi hành, trong trường hợp cần thiết được các chủ thể đảm bảo thi hành bằng những biện pháp cưỡng chế riêng lẻ hoặc tập thể hay bằng sự đấu tranh của nhân dân và dư luận tiến bộ trên thế giới.

Luật quốc tế có những ***đặc điểm*** sau :

- Luật quốc tế là tổng thể các quy phạm pháp luật do các quốc gia độc lập, có chủ quyền thỏa thuận xây dựng nên hoặc chấp nhận trên cơ sở tự nguyện và bình đẳng, không có một cơ quan lập pháp siêu quốc gia, đứng trên quốc gia ban hành.

- Luật quốc tế điều chỉnh các quan hệ quốc tế nhiều mặt giữa các chủ thể (chủ yếu là các quốc gia) chứ không điều chỉnh các quan hệ thuộc nội bộ quốc gia.

- Chủ thể cơ bản và chủ yếu là các quốc gia độc lập có chủ quyền. Ngoài ra còn có các tổ chức quốc tế liên chính phủ, các dân tộc đang đấu tranh giành độc lập dân tộc.

- Không có một bộ máy cưỡng chế tập trung nào có quyền bắt các chủ thể của luật quốc tế thực hiện. Các chủ thể tự nguyện cam kết nên họ phải tự nguyện thi hành nghĩa vụ mà mình đã cam kết. Việc cưỡng chế thực hiện luật quốc tế do chính các chủ thể của luật quốc tế thực hiện dưới hình thức riêng lẻ cũng như tập thể trên cơ sở phù hợp các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế. Ngoài ra lợi ích quốc gia và tương quan lực lượng so sánh cũng đóng vai trò quan trọng trong việc đảm bảo thi hành luật quốc tế.

Luật quốc tế xuất hiện từ thời kỳ cổ đại, từ khi các nhà nước hình thành. Lúc đầu, chủ yếu mang tính chất tập quán và có tính chất khu vực. Ngày nay, luật quốc tế có tính chất toàn cầu, điều chỉnh các quan hệ quốc tế quan trọng của toàn nhân loại, như những vấn đề hòa bình - an ninh quốc tế, bảo vệ quyền con người, vấn đề hợp tác quốc tế trên nhiều lĩnh vực giữa các quốc gia.

XII.1.2. Các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế hiện đại

Những nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế hiện đại là những nguyên tắc pháp lý bao trùm nhất, quan trọng nhất được thừa nhận rộng rãi nhất trong quan hệ quốc tế hiện nay và có tính chất mệnh lệnh (Jus cogens), tất cả các chủ thể của luật quốc tế phải tuân theo.

Những nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế được ghi nhận trong điều ước quốc tế quan trọng như : Hiến chương Liên Hợp quốc; Bản tuyên bố trao trả độc lập cho các nước và các dân tộc thuộc địa do Đại hội đồng Liên Hợp quốc thông qua ngày 14

tháng 12 năm 1960; Tuyên bố cuối cùng của Hội nghị các nước Á-Phi họp ở Băng Đung năm 1955; Tuyên bố về những nguyên tắc của luật quốc tế điều chỉnh quan hệ hữu nghị và hợp tác giữa các quốc gia phù hợp với Hiến chương Liên Hợp quốc do Đại hội đồng Liên Hợp quốc thông qua ngày 24 thang 10 năm 1970, v.v...

Căn cứ vào các văn bản pháp lý quốc tế phổ cập trên, những nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế bao gồm :

1. Tôn trọng chủ quyền quốc gia.

2. Bình đẳng chủ quyền giữa các quốc gia.

3. Không can thiệp vào công việc nội bộ của các nước khác.

4. Quyền dân tộc tự quyết.

5. Cấm sử dụng vũ lực hoặc đe dọa sử dụng vũ lực trong quan hệ quốc tế.

6. Giải quyết các tranh chấp quốc tế bằng các biện pháp hòa bình.

7. Tôn trọng các cam kết quốc tế (Pasta Sunt Servanda).

8. Các quốc gia có nghĩa vụ hợp tác quốc tế.

9. Tôn trọng các quyền cơ bản của con người.

XII.1.3. Nguồn của luật quốc tế

Nguồn của luật quốc tế là những hình thức biểu hiện sự tồn tại của những quy phạm luật quốc tế do các quốc gia thỏa thuận xây dựng nên hoặc chấp nhận thực hiện. Vì vậy, luật quốc tế có hai loại nguồn cơ bản là điều ước quốc tế và tập quán quốc tế.

1. Điều ước quốc tế

Điều ước quốc tế là văn bản pháp lý quốc tế biểu hiện rõ ràng sự thỏa thuận ý chí của các chủ thể của luật quốc tế (chủ

yếu là các quốc gia) trên cơ sở tự nguyện và bình đẳng nhằm làm ổn định, thay đổi hoặc chấm dứt những quyền và nghĩa vụ đối với nhau trong các lĩnh vực quan hệ quốc tế, phù hợp với các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế hiện đại.

2. Tập quán quốc tế

Tập quán quốc tế là quy tắc xử sự chung, hình thành trong thực tiễn quốc tế, được chủ thể của luật quốc tế thừa nhận rộng rãi, được sử dụng lâu đời và là quy phạm có tính chất bắt buộc. Có nghĩa là phải được nhiều quốc gia thừa nhận và áp dụng.

Ngày nay, đa số các tập quán quốc tế đã được chuyển hóa vào điều ước quốc tế. Song tập quán quốc tế vẫn đóng vai trò quan trọng trong quan hệ quốc tế, vì còn có những tập quán chưa được chuyển hóa hoặc có những nước tuy không tham gia ký kết hay phê chuẩn điều ước quốc tế nào đó nhưng vẫn thừa nhận và áp dụng coi như tập quán quốc tế.

Ngoài hai loại nguồn cơ bản trên, các phán quyết của Tòa án quốc tế, luật trong nước và phán quyết của các luật gia nổi tiếng trên thế giới được coi là nguồn hỗ trợ của luật quốc tế.

XII.1.4. Các chế định cơ bản của công pháp quốc tế

Công pháp quốc tế điều chỉnh các quan hệ quốc tế (chủ yếu là các quan hệ về mặt chính trị) giữa các chủ thể của luật quốc tế. Các quan hệ này có thể phân ra làm các nhóm, các quy phạm điều chỉnh các nhóm tương ứng tạo thành những chế định cơ bản của công pháp quốc tế.

1. Chế định về điều ước quốc tế tạo thành một ngành luật riêng - luật điều ước quốc tế.

2. Chế định về lãnh thổ, bao gồm nhiều nhóm nhỏ như : quy chế pháp lý của lãnh thổ quốc gia, biên giới quốc gia và các thành phần lãnh thổ khác của quốc gia, quy chế các vùng lãnh

thổ quốc tế, về sử dụng, bảo vệ các lãnh thổ đó, về hoạt động của các quốc gia, các tổ chức quốc tế ở các vùng lãnh thổ nói trên, v.v...

3. Chế định về dân cư và bảo vệ quyền con người, như về quốc tịch, địa vị pháp lý của người nước ngoài, bảo vệ pháp lý quốc tế các quyền con người, về hợp tác quốc tế đấu tranh chống tội phạm, v.v...

4. Chế định về ngoại giao và lãnh sự;

5. Chế định về hội nghị quốc tế và tổ chức quốc tế.

6. Chế định về hòa bình và an ninh quốc tế.

7. Chế định về trách nhiệm quốc tế, bao gồm các quy phạm điều chỉnh các quan hệ về trách nhiệm của các quốc gia, các tổ chức quốc tế khi có vi phạm luật quốc tế gây thiệt hại cho các quốc gia hoặc tổ chức quốc tế khác : trách nhiệm chính trị, trách nhiệm vật chất, các hình thức bồi thường và trách nhiệm của cá nhân khi phạm tội ác chiến tranh, v.v...

XII.2. TƯ PHÁP QUỐC TẾ

XII.2.1. Khái niệm tư pháp quốc tế

Tư pháp quốc tế có thể được hiểu là một ngành luật độc lập của luật quốc tế, bao gồm tất cả các nguyên tắc và quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ dân sự, hôn nhân và gia đình, lao động, tố tụng dân sự có yếu tố nước ngoài.

1. Đối tượng điều chỉnh của tư pháp quốc tế

Đối tượng điều chỉnh của tư pháp quốc tế là những quan hệ dân sự (theo nghĩa rộng, bao gồm cả quan hệ lao động, hôn nhân - gia đình, tố tụng dân sự) có yếu tố nước ngoài.

Tuy còn tồn tại nhiều ý kiến khác nhau khi xác định yếu tố nước ngoài, song có thể coi là có yếu tố nước ngoài trong các trường hợp sau :

1) Khi một trong các bên tham gia vào các mối quan hệ đó là người nước ngoài (thể nhân, pháp nhân hoặc Nhà nước nước ngoài).

2) Các mối quan hệ về tài sản giữa các bên cùng quốc tịch nhưng tài sản đó hiện đang tồn tại ở nước ngoài.

3) Các mối quan hệ giữa các bên cùng quốc tịch nhưng những sự kiện pháp lý làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt các mối quan hệ đó xảy ra ở nước ngoài như : hợp đồng được ký kết hay thực hiện ở nước ngoài; ly hôn hoặc kết hôn ở nước ngoài; hành vi gây thiệt hại về tài sản xảy ra ở nước ngoài, v.v...

2. Phương pháp điều chỉnh của tư pháp quốc tế

Tư pháp quốc tế điều chỉnh các quan hệ thuộc đối tượng của mình bằng hai phương pháp : phương pháp xung đột và phương pháp thực chất.

1) Phương pháp xung đột : Để điều chỉnh các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài người ta thường đồng thời sử dụng hai hay nhiều hệ thống pháp luật. Trong trường hợp đó cần phải chọn luật áp dụng. Việc chọn luật này căn cứ vào các quy phạm xung đột - là quy phạm không trực tiếp ấn định quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia mối quan hệ đó, mà chỉ xác định pháp luật của nước nào phải được áp dụng để điều chỉnh quan hệ đó. Ví dụ : quyền thừa kế bất động sản được xác định theo pháp luật nơi có bất động sản đó.

2) Phương pháp thực chất : Đây là phương pháp dùng các quy phạm pháp luật thực chất - là những quy phạm chỉ rõ các bên trong quan hệ có những quyền và nghĩa vụ gì mà không cần phải qua một nấc thang trung gian nào.

3. Chủ thể của tư pháp quốc tế

Chủ thể của tư pháp quốc tế bao gồm thể nhân, pháp nhân và nhà nước. Trong đó có thể nhân và pháp nhân là chủ thể cơ bản, nhà nước là chủ thể đặc biệt, vì nhà nước rất ít tham gia vào các quan hệ dân sự thuộc đối tượng của tư pháp quốc tế. Đồng thời, khi tham gia trong các quan hệ đó, nhà nước được hưởng quyền miễn trừ tuyệt đối, tài sản của quốc gia là bất khả xâm phạm. Song để tạo điều kiện thuận lợi cho giao lưu dân sự quốc tế, nhà nước có thể đồng ý khước từ toàn bộ hay một phần quyền miễn trừ của mình đối với từng trường hợp cụ thể, tuy nhiên việc khước từ này không phải là tiền lệ đối với các trường hợp khác.

4. Nguồn của tư pháp quốc tế

Tư pháp quốc tế gồm hai loại quy phạm : quy phạm xung đột và quy phạm thực chất. Hai loại quy phạm này do các nước xây dựng nên trong pháp luật nước mình hay cùng nhau thỏa thuận xây dựng bằng cách ký kết các điều ước quốc tế song phương hoặc đa phương, hay cũng có thể thỏa thuận chấp nhận áp dụng tập quán quốc tế. Ví dụ các tập quán CIF (Cost Insurrance Freight), FOB (Free On Board), v.v...

Hiện nay, tuy các nước đã ký kết nhiều điều ước quốc tế để xây dựng các quy phạm xung đột và thực chất thống nhất, song các văn bản quy phạm của từng nước vẫn giữ vai trò nguồn chủ yếu của tư pháp quốc tế.

Ở các nước tư bản chủ nghĩa, đặc biệt là ở Anh và Mỹ, thực tiễn xét xử của các tòa án cũng được coi là nguồn của pháp luật nói chung và của tư pháp quốc tế nói riêng.

Tóm lại, nguồn của tư pháp quốc tế gồm: luật trong nước, điều ước quốc tế và tập quán quốc tế, trong đó luật trong nước là nguồn chủ yếu, điều ước và tập quán quốc tế là nguồn cơ bản.

XII.2.2. Các chế định cơ bản của tư pháp quốc tế

Tư pháp quốc tế bao gồm những chế định chủ yếu điều chỉnh các quan hệ sau :

1. Các quan hệ về địa vị pháp lý của người nước ngoài

Trong chế định này, vấn đề cơ bản là giải quyết các trường hợp xung đột luật về năng lực pháp lý và năng lực hành vi của công dân, vấn đề công nhận mất tích hoặc bị chết, v.v... Theo pháp luật các nước, người nước ngoài có năng lực pháp luật ngang với công dân nước sở tại. Còn để giải quyết xung đột luật về năng lực hành vi đa số các nước đều áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch (Lex Nationalis) của công dân, trừ Anh, Mỹ thường dùng nguyên tắc luật nơi cư trú (Lex domicili).

2. Các quan hệ về địa vị pháp lý của các pháp nhân nước ngoài

Trong chế định này, tư pháp quốc tế tập trung giải quyết xung đột luật về năng lực pháp luật của pháp nhân, vấn đề quốc tịch của pháp nhân, v.v... Thông thường các nước áp dụng hai tiêu chuẩn để xác định quốc tịch của pháp nhân là nơi thành lập và nơi đặt trung tâm quản lý của pháp nhân. Còn để xác định tư cách pháp nhân thì phải căn cứ vào luật của nước mà pháp nhân đó mang quốc tịch.

3. Các quan hệ về sở hữu tài sản có nhân tố nước ngoài

Vấn đề được quan tâm nhiều là xung đột pháp luật về nội dung quyền sở hữu, hình thức sử hữu, điều kiện chuyển dịch quyền sở hữu, vấn đề quốc hữu hóa các tài sản đó, v.v... Nguyên tắc cơ bản được ghi nhận trong pháp luật và thực tiễn các nước để giải quyết xung đột luật trong lĩnh vực này là luật nơi có tài sản (Lex reisitae). Luật nơi có tài sản (vật) không những ấn

định phạm vi, nội dung mà còn quy định cả điều kiện phát sinh, chấm dứt và chuyển dịch quyền sở hữu.

4. Các quan hệ về trái vụ trong và ngoài hợp đồng có nhân tố nước ngoài

Đối với quan hệ trái vụ trong hợp đồng tư pháp quốc tế quan tâm giải quyết vấn đề xung đột luật về tư cách chủ thể, về hình thức, nội dung và về đối tượng của hợp đồng, v.v...

Để giải quyết xung đột pháp luật về hợp đồng, nguyên tắc thường áp dụng là luật quốc tịch của các bên. Trong trường hợp xem xét tính hợp pháp của hợp đồng về mặt hình thức, người ta căn cứ vào luật nơi ký kết (Lex Locilex solutionis) hoặc luật nơi thực hiện hợp đồng (Lex Loci solutionis), nhưng luật nơi ký kết vẫn được ưu tiên hơn. Để áp dụng giải quyết xung đột luật về nội dung của hợp đồng, người ta thường áp dụng nguyên tắc thỏa thuận và luật nơi ký kết. Đối với trường hợp các bên tham gia ký kết có cùng quốc tịch và hợp đồng được thực hiện ngay trên lãnh thổ nước khác thì nguyên tắc luật nơi tồn tại của vật sẽ được áp dụng.

Để giải quyết xung đột luật về trái vụ ngoài hợp đồng (do hành vi gây thiệt hại) thông thường áp dụng một trong các nguyên tắc sau đây : hoặc luật nơi xảy ra hành vi (Lex Lou delicticommission) hoặc luật quốc tịch (Lex nationalis).

5. Các quan hệ về quyền tác giả, phát minh sáng chế có nhân tố nước ngoài

Trong lĩnh vực này, tư pháp quốc tế không giải quyết xung đột luật vì quyền tác giả do luật trong nước của từng quốc gia quy định. Trong tư pháp quốc tế chỉ tập trung vào vấn đề bảo đảm quốc tế quyền tác giả, phát minh, sáng chế, vấn đề chuyển giao các thành tựu khoa học - kỹ thuật, vấn đề sở hữu trí tuệ, v.v... Cho đến nay, các nước đã ký kết nhiều điều ước quốc tế về

lĩnh vực này như : Công ước Béc-nơ năm 1886 về bảo hộ quyền tác giả, Công ước Pa-ri năm 1883 về bảo hộ sở hữu công nghiệp, Công ước Oa-sinh-tơn năm 1970 về hợp tác quốc tế trong lĩnh vực bằng phát minh sáng chế, v.v...

6. Các quan hệ về hôn nhân và gia đình có yếu tố nước ngoài

Trong vấn đề này, tư pháp quốc tế chú ý nhiều nhất tới vấn đề chọn luật để giải quyết xung đột luật về kết hôn, về ly hôn, về quan hệ vợ chồng, về quan hệ giữa cha mẹ và con cái, về đỡ đầu, v.v...

Về kết hôn, điều kiện kết hôn, nguyên tắc chung áp dụng là ***luật quốc tịch của các bên đương sự***. Nghi thức kết hôn do ***luật nơi tiến hành kết hôn*** quyết định.

Về ly hôn, nguyên tắc được nhiều nước áp dụng ***là luật quốc tịch***, một số nước áp dụng nguyên tắc luật nơi cư trú (Lex domicili) hoặc luật nơi có tòa án (Lex fori).

Quan hệ thân nhân và quan hệ tài sản giữa vợ chồng và nguyên tắc chọn luật chủ yếu là luật quốc tịch chung hoặc cư trú chung của vợ chồng.

Về quan hệ giữa cha mẹ và con cái, đa số các nước áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch của người con. ở các nước tư bản chủ nghĩa áp dụng luật quốc tịch của người cha.

7. Các quan hệ về thừa kế tài sản

Vấn đề chủ yếu ở đây là giải quyết xung đột luật về giá trị của di chúc, về thừa kế theo luật, về thể lệ bảo quản di sản, về di sản không thừa kế, v.v...

Về thừa kế theo luật, đa số các nước áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch của người để lại di sản thừa kế, nếu di sản là bất động sản thì theo luật nơi sở tại của bất động sản đó.

Về thừa kế theo di chúc, nguyên tắc chủ yếu là luật quốc tịch của người lập di chúc. Ngoài ra còn có một số nguyên tắc : luật nơi lập di chúc, nơi có bất động sản (nếu di sản là bất động sản).

8. Các quan hệ về lao động có nhân tố nước ngoài

Trong lĩnh vực này, các quy phạm của tư pháp quốc tế tập trung giải quyết xung đột luật về điều kiện lao động, quyền và nghĩa vụ của người lao động, về hợp tác lao động quốc tế, v.v. Để điều chỉnh các quan hệ lao động có yếu tố nước ngoài, nguyên tắc *luật lao động* (Lex Loci Laboris) đóng vai trò quan trọng, ngoài ra còn có nguyên tắc : luật lựa chọn (Lex voluntatis), luật hợp đồng (Lex loci contractus).

9. Các quan hệ về tố tụng dân sự quốc tế

Vấn đề quan trọng ở đây là việc giải quyết xung đột luật về thẩm quyền xét xử. Để giải quyết xung đột luật về thẩm quyền xét xử, giải quyết vấn đề chọn luật và xác định thẩm quyền, các nước thường ký kết các điều ước quốc tế định rõ các nguyên tắc giải quyết. Đa số các điều ước quy định các nguyên tắc sau : thẩm quyền xét xử thuộc tòa án *nơi hiện diện của bị đơn*, nơi có tài sản, nơi xảy ra hành vi gây thiệt hại hoặc do đương sự tự chọn, trong đó dấu hiệu *quốc tịch* và *nơi cư trú* được sử dụng là những dấu hiệu cơ bản.

Ngoài ra, các nước còn ký kết các điều ước về tương trợ tư pháp và pháp lý để quy định về đơn vị tố tụng của công dân, pháp nhân, về tương trợ và hợp tác trong lĩnh vực tố tụng.

MỤC LỤC

Trang

CHƯƠNG II

NGUỒN GỐC, BẢN CHẤT VÀ CÁC KIỂU NHÀ NƯỚC

CHƯƠNG III

CHỨC NĂNG, BỘ MÁY, HÌNH THỨC NHÀ NƯỚC VÀ CHẾ ĐỘ CHÍNH TRỊ

CHƯƠNG IV

NGUỒN GỐC, BẢN CHẤT, HÌNH THỨC VÀ CÁC KIỂU PHÁP LUẬT

CHƯƠNG V

CƠ CHẾ ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI CÁC QUAN HỆ XÃ HỘI

CHƯƠNG VII

LUẬT NHÀ NƯỚC

CHƯƠNG VIII

LUẬT HÀNH CHÍNH

CHƯƠNG XI
PHÁP LUẬT VỀ KINH TẾ, LAO ĐỘNG, TÀI CHÍNH, ĐẤT ĐAI

CÂU HỎI ÔN TẬP

1. Đối tượng nghiên cứu của khoa học "Nhà nước và pháp luật đại cương" và vị trí của nó trong hệ thống các khoa học pháp lý?
2. Trên cơ sở trình bày nguồn gốc nhà nước theo học thuyết Mác-Lênin, hãy phê phán các thuyết phi mác-xít về nguồn gốc nhà nước?
3. Tại sao nói nhà nước là sản phẩm tất yếu của xã hội khi đã phân chia thành giai cấp và do giai cấp thống trị tự tổ chức thành?
4. Các hình thức cơ bản của sự ra đời nhà nước trong lịch sử?
5. Phân tích bản chất các đặc trưng của nhà nước?
6. Khái niệm "kiểu lịch sử của nhà nước" và quy luật thay thế các kiểu nhà nước trong lịch sử?
7. Nêu những nét cơ bản về bản chất và các đặc điểm của nhà nước chủ nô, phong kiến, tư sản, xã hội chủ nghĩa và so sánh chúng với nhau?
8. Khái niệm hình thức và các hình thức chính thể của nhà nước? Chế độ chính trị có liên quan gì đến hình thức nhà nước?
9. Khái niệm chức năng nhà nước, phân loại chức năng và sự phát triển của chức năng nhà nước trong lịch sử?
10. Bản chất của nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam và phương hướng phát triển của nó (Vấn đề xây dựng nhà nước pháp quyền Việt nam)?

11. Khái niệm bộ máy nhà nước và sự phát triển của bộ máy nhà nước trong lịch sử?

12. Pháp luật xuất hiện từ khi nào trong lịch sử xã hội loài người và bằng những con đường nào?

13. Trình bày bản chất pháp luật, thông qua đó làm rõ vai trò xã hội của nó?

14. Khái niệm "kiểu lịch sử của pháp luật" và quy luật thay thế các kiểu pháp luật trong lịch sử?

15. Nêu những nét cơ bản về bản chất và đặc điểm của pháp luật chủ nô, phong kiến, tư sản và XHCN và so sánh chúng với nhau?

16. Đặc điểm của pháp luật XHCN Việt Nam và phương hướng phát triển cơ bản của nó?

17. Hình thức pháp luật là gì? Trình bày những nét cơ bản về các hình thức pháp luật?

18. Nêu khái niệm quy phạm pháp luật, các bộ phận cấu thành của nó và cho ví dụ?

19. Khái niệm văn bản quy phạm pháp luật và hệ thống văn bản QPPL của nước ta ? Ngoài hệ thống văn bản này trong thực tiễn còn có những văn bản nào có giá trị như nguồn của pháp luật nước ta nữa không?

20. Khái niệm cơ chế điều chỉnh pháp luật? Nêu những nét cơ bản về các yếu tố của cơ chế điều chỉnh pháp luật và sự vận hành của nó?

21. Khái niệm ý thức pháp luật, pháp chế? Nêu mối quan hệ giữa ý thức pháp luật, pháp chế và pháp luật?

22. Nêu khái niệm quan hệ pháp luật, cơ cấu của quan hệ pháp luật? Với những điều kiện nào thì một quan hệ pháp luật xuất hiện?

23. Nêu khái niệm vi phạm pháp luật và trách nhiệm pháp lý? Làm thế nào để nâng cao hiệu quả của đấu tranh phòng chống vi phạm pháp luật và trách nhiệm pháp lý?

24. Nêu khái niệm hệ thống pháp luật Việt Nam, các bộ phận cấu thành của hệ thống pháp luật?

25. Ngành luật là gì? Căn cứ vào đâu để phân định hệ thống pháp luật thành những ngành luật?

26. Nêu khái niệm ngành luật nhà nước (Luật hiến pháp) và hiến pháp - nguồn cơ bản của luật hiến pháp?

27. Nêu khái niệm bộ máy nhà nước và mô tả bộ máy nhà nước ta?

28. Phân tích vị trí, tính chất pháp lý, cơ cấu tổ chức và thẩm quyền của Quốc hội, Uỷ ban thường vụ Quốc hội, Chủ tịch nước, Chính phủ, Toà án và Viện kiểm sát ở nước ta?

29. Nêu vị trí pháp lý của Hội đồng nhân dân và Uỷ ban nhân dân?

30. Khái niệm quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân theo pháp luật Việt Nam?

31. Đặc điểm của các chế định chế độ chính trị, chế độ kinh tế, văn hoá - xã hội theo Hiến pháp Việt Nam năm 1992?

32. Nêu khái niệm ngành luật hành chính, đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của nó, qua đó làm rõ vai trò của ngành luật?

33. Nguồn của luật hành chính Việt Nam bao gồm những văn bản nào? Đặc điểm?

34. Phân tích khái niệm và đặc điểm của quan hệ pháp luật hành chính?

35. Nêu khái niệm và đặc điểm của các hình thức và phương pháp quản lý nhà nước?

36. Trách nhiệm hành chính là gì? Nêu hệ thống các biện pháp xử phạt, biện pháp cưỡng chế hành chính khác và cách áp dụng các biện pháp đó theo Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính hiện hành (ngày 06/7/1995)?

37. Nêu khái niệm ngành Luật dân sự và quan hệ pháp luật dân sự? Chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự là ai? Công dân Việt Nam và những người khác với điều kiện như thế nào thì có thể tham gia vào quan hệ pháp luật dân sự ?.

38. Nêu khái niệm ngành Luật hôn nhân và gia đình, các nguyên tắc cơ bản của Luật hôn nhân và gia đình Việt nam?

39. Nêu khái niệm ngành Luật hình sự và các nguyên tắc cơ bản của luật hình sự?

40. Khái niệm tội phạm, cấu thành tội phạm?

41. Nêu khái niệm ngành Luật tố tụng hình sự và các nguyên tắc cơ bản của ngành Luật tố tụng hình sự Việt nam?

42. Trình bày đối tượng điều chỉnh, các chủ thể của Luật kinh tế?

43. Trình bày khái niệm Luật tài chính?

44. Khái niệm ngành Luật lao động và quan hệ pháp luật lao động?

45. Khái niệm ngành Luật đất đai?

46. Khái niệm công pháp quốc tế và các nguyên tắc cơ bản của công pháp quốc tế ?

47. Nêu khái niệm tư pháp quốc tế ?

Đ.tơ.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, Khoa luật Trường Đại học Tổng hợp Hà Nội (nay là Trường Đại học Khoa học Xã hội và Nhân văn, Đại học Quốc gia Hà Nội), 1994 - 1999.
2. Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, Trường Đại học pháp lý (Đại học luật) Hà Nội, 1994.
3. Tìm hiểu các ngành luật Việt Nam, NXB thành phố Hồ Chí Minh, 1995.
4. Hiến pháp Việt Nam năm 1992.
5. Luật tổ chức Chính phủ ngày 30/9/1992.
6. Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính ngày 6/7/1995.
7. Luật khiếu nại, tố cáo năm 1998
8. Bộ luật dân sự Việt Nam năm 1995.
9. Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án dân sự và Pháp lệnh thi hành án dân sự ngày 21/4/1993.
10. Luật hôn nhân và gia đình Việt Nam năm 1986.
11. Bộ luật hình sự và Bộ luật tố tụng hình sự Việt Nam.
12. Cổ phần hóa các doanh nghiệp nhà nước ở Việt Nam, Hoàng Công Thi, NXB Thống kê, 1994.
13. Nguyên lý và thực hành luật thương mại, luật kinh doanh. F.Lemeuier, NXB Chính trị Quốc gia, 1993.
14. Bộ luật lao động Việt Nam năm 1994.
15. Luật đất đai Việt Nam năm 1993.